Hennebel Avocats

PRAXIS · РУКОВОДСТВО

Инвестиции и вооружённые конфликты: практическое руководство

Modus Operandi Hennebel Avocats

АВТОР: LUDOVIC HENNEBEL

3 СЕНТЯБРЯ 2026 Г.

ИНВЕСТИЦИИ, ВООРУЖЁННЫЕ КОНФЛИКТЫ И ЧРЕЗВЫЧАЙНЫЕ РЕЖИМЫ

> **Если события разворачиваются сейчас, до прочтения руководства конфиденциально свяжитесь с адвокатским бюро.**
>
> *Crisis Room - Praesidium*
> Если активы уничтожены или изъяты, проводится реквизиция или эвакуация, действия получили новую уголовно-правовую квалификацию либо истекает пресекательный срок, необходимо немедленно и конфиденциально дать ситуации правовую оценку, не дожидаясь прочтения всего руководства. Срочные ситуации рассматриваются в приоритетном порядке. *Это руководство не заменяет консультацию: оно помогает сориентироваться, но не предрешает, как поступить.*
>
> Срочная связь

Оперативное резюме

Когда инвестиции затрагивает вооружённый конфликт, внутренние беспорядки или чрезвычайный режим, обычных норм предпринимательского права для их оценки уже недостаточно.
Наряду с применимым внутренним правом, в зависимости от фактических обстоятельств, действуют международное инвестиционное право, международное гуманитарное право, нормы об ответственности государств, а нередко также санкционное право и механизмы защиты прав человека. Каждая из этих систем имеет свою логику, свои условия применения и свои органы разрешения споров. Ошибочная первоначальная квалификация и пропуск сроков в то время, как всё внимание поглощено самим кризисом, относятся к числу наиболее легко предотвратимых причин неудачи в таких делах.

В основе руководства лежат три положения. Первое: конфликт не приостанавливает действие права. Инвестиционные договоры в принципе продолжают действовать в военное время - именно для таких обстоятельств в них предусмотрены стандарты полной защиты и безопасности и оговорки о военных потерях. Работы Комиссии международного права о последствиях вооружённых конфликтов для международных договоров подтверждают, что сам по себе конфликт не влечёт прекращения или приостановления договорных обязательств. Второе: конфликт меняет условия применения стандартов, не отменяя их. Полная защита и безопасность предполагает обязанность проявлять должную осмотрительность, а не гарантировать результат. В решении по делу *AAPL*

против Шри-Ланки (МЦУИС, 1990), впервые вынесенном непосредственно на основании международного договора, арбитраж связал эту обязанность с обычноправовым стандартом должной осмотрительности. Соблюдение справедливого и равноправного режима оценивается с учётом обстоятельств кризиса. Государство может ссылаться на форс-мажор, состояние крайней необходимости и оговорки о существенных интересах безопасности, но практика арбитражей по аргентинским делам показывает, насколько трудно предсказать исход таких возражений. Третье: арбитражное решение не завершает дело. Если государство находится в состоянии войны или под санкциями, исполнение решения требует самостоятельной стратегии, которую разрабатывают с первого дня.

Порядок двенадцати этапов определяется стратегией ведения дела. Первые три - квалификация ситуации, выявление доступных средств защиты, сохранение доказательств и соблюдение сроков - приходятся на первые недели кризиса и определяют все последующие действия. На этапах с четвёртого по седьмой рассматриваются материально-правовые стандарты, на которые будет ссылаться инвестор: полная защита и безопасность, оговорки о военных потерях и возмещении убытков, справедливый и равноправный режим, экспроприация. На восьмом и девятом этапах взгляд на спор меняется: рассматриваются возражения государства и правила присвоения ему поведения. Обоснованное требование невозможно подготовить, не предвидя доводов другой стороны, а анализ должен в равной мере служить инвестору и принимающему государству. Десятый и одиннадцатый этапы посвящены выбору органа разрешения спора, предварительным возражениям и исполнению решения. Двенадцатый этап адресован тем, кто читает руководство до кризиса: наиболее действенна защита, о которой позаботились заранее.

Руководство адресовано инвесторам, фондам, компаниям и семейным офисам, чьи инвестиции подвержены рискам в нестабильных юрисдикциях, их юридическим советникам, а также государствам и суверенным образованиям, выступающим на стороне ответчика. В нём изложены последовательность решений и правовые источники, которыми следует руководствоваться, по состоянию на 21 ноября 2026 года. Оно не заменяет консультацию с учётом конкретных обстоятельств дела.

Памятка для руководства: решение за десять минут

Управленческое решение. Действовать, пока кризис не привёл к утрате доказательств и возможности выбора органа разрешения спора. Вооружённый конфликт сам по себе не прекращает и не приостанавливает действие инвестиционных договоров, а пресекательные сроки продолжают течь. Первым делом необходимо квалифицировать ситуацию, установить объём защиты по международным договорам и контрактам, проверить страховое покрытие и применимые санкции. С самого начала следует учитывать возможные возражения государства и перспективы исполнения решения: при отсутствии активов, на которые можно обратить взыскание, и стратегии, учитывающей иммунитет, арбитражное решение может так и не принести экономического результата.

Цель. Соблюсти сроки, сохранить доказательства, выбрать наиболее подходящие правовое основание и орган разрешения спора, а затем с самого начала выстроить реалистичную стратегию получения возмещения и исполнения решения.

Последовательность действий

- **Квалифицировать** Установить характер конфликта или оккупации, определить чрезвычайные меры, санкции и внутригосударственные правовые основания действий, затрагивающих инвестиции. Результат: перечень применимых норм.
- **Определить объём защиты** Проверить международные договоры, цепочку владения, контракты, страхование политических рисков и оговорки о сохранении действия договора. Результат: перечень доступных средств защиты.
- **Собрать доказательства** Обеспечить сохранность снимков, реестров и докризисных оценок стоимости, установить исполнителей действий, зафиксировать уведомления и сроки. Результат: материалы, собранные по ходу событий.
- **Обосновать требования и добиться исполнения** Увязать доводы о защите, оговорке о военных потерях, справедливом и равноправном режиме и экспроприации с возражениями государства, выбором органа разрешения спора и наличием активов. Результат: возмещение, которое реально получить.

Критические ошибки

- Ждать окончания боевых действий, чтобы начать документировать потери.
- Исходить из того, что война приостанавливает течение сроков: пропуск пресекательного срока или ошибочный выбор органа разрешения спора окончательно закрывает соответствующий путь.
- Менять структуру владения, когда спор уже возник или предвидим.
- Выяснять, какие иммунитеты препятствуют принудительному исполнению, лишь после вынесения решения.

Вопросы для руководства

- Какова цель: продолжение деятельности, получение возмещения, переговоры или выход из инвестиции?
- Следует ли направить уведомление о споре сейчас, учитывая, что оно закрепит первоначальное изложение фактов, а сроки уже идут?
- При каком варианте исполнения решения или на каких условиях мирового соглашения разбирательство было бы экономически оправданным?

Эта памятка служит ориентиром. Она не заменяет ни анализа дела, ни проверки применимого права на дату совершения соответствующего действия. Подробности изложены ниже в двенадцати этапах.

Этап 01 - Квалифицировать ситуацию и определить её влияние на применимый правовой режим

Сроки для инвестора: **немедленно** · Значение: от квалификации зависят применимые нормы и вся стратегия

Первое решение касается правовой квалификации ситуации и предшествует выбору конкретных действий. Международный вооружённый конфликт, вооружённый конфликт немеждународного характера, внутренние беспорядки, не достигшие порога вооружённого конфликта, объявленное чрезвычайное положение, оккупация территории, санкционный режим: в каждом случае меняется круг применимых норм. Одна и та же имущественная потеря - уничтоженный завод, разграбленный объект, реквизированное месторождение - получает разную правовую оценку в зависимости от квалификации ситуации. Квалификация до начала действий имеет не только теоретическое значение: от неё зависит обоснованность всех последующих шагов.

Первое направление квалификации связано с международным гуманитарным правом. Наличие вооружённого конфликта влечёт применение особой совокупности норм. Конфликт является международным, когда он происходит между государствами, и немеждународным, когда противостояние между государством и вооружёнными группами либо между такими группами достигает требуемого порога интенсивности и организованности. В международном вооружённом конфликте Гаагское положение 1907 года (в частности, его статья 23(g), запрещающая уничтожать или захватывать неприятельскую собственность, кроме случаев, когда это настоятельно вызывается военной необходимостью) и Женевские конвенции регулируют уничтожение имущества, реквизиции и, при оккупации, защиту имущества (статья 53 IV Женевской конвенции запрещает оккупирующей державе уничтожать имущество, кроме случаев, когда это абсолютно необходимо для военных операций, а статьи 46, 52 и 55 Гаагского положения регулируют вопросы конфискации частной собственности, реквизиций и управления публичным имуществом). В вооружённом конфликте немеждународного характера эти положения как таковые не применяются: действуют общая для Женевских конвенций статья 3, Дополнительный протокол II, если выполнены условия его применения, и обычные нормы о защите имущества. Сослаться на эти нормы может каждая сторона. Они позволяют оспорить уничтожение имущества при отсутствии какой-либо необходимости, но могут также предоставить государству основание для оправдания его действий - военную необходимость, исключающую некоторые квалификации, которые иначе давали бы право на возмещение. При внутренних волнениях, беспорядках или восстаниях, не достигших порога вооружённого конфликта, общие нормы защиты инвестиций сохраняют полную силу. Именно в делах о волнениях и беспорядках сложилась значительная часть наиболее определённой практики применения стандарта полной защиты и безопасности (этап 04).

Второе направление связано с чрезвычайным законодательством государства. Чрезвычайное или осадное положение меняет объём полномочий органов власти - реквизиции, ограничения денежных переводов, валютный контроль, введение временного управления предприятиями - и влияет на оценку законности принятых мер по внутреннему праву. Эта оценка не предрешает вопроса об их международной правомерности: мера, полностью соответствующая национальному чрезвычайному законодательству, может нарушать применимый инвестиционный договор. И наоборот, нарушение внутреннего права помогает обосновать произвольность меры. Поэтому уже на этом этапе необходимо документально установить точное внутригосударственное основание каждой меры: чрезвычайный указ, военный приказ, акт о реквизиции, судебное решение.

Третье направление касается сохранения международных обязательств. Вопреки распространённому представлению, вооружённый конфликт не прекращает действие международных договоров. Согласно выводам Комиссии международного права о последствиях вооружённых конфликтов для международных договоров, конфликт сам по себе не влечёт прекращения или приостановления их действия. Договоры о защите инвестиций относятся к числу тех, сам предмет которых говорит

в пользу продолжения их применения: иначе оговорки о военных потерях утратили бы всякий смысл. В приложении к проектам статей 2011 года инвестиционные договоры прямо не упомянуты, но в комментарии к приложению (§ 48) они поименованы в числе соглашений, аналогичных указанным в пункте e) договорам о дружбе, торговле и мореплавании, касающимся частных прав. Ряд дел по инвестициям в Крыму, переданных на рассмотрение арбитражей, образованных под эгидой Постоянной палаты третейского суда на основании двустороннего инвестиционного договора между Украиной и Россией 1998 года, показывает, что даже разногласия относительно оккупации не помешали арбитражам признать свою компетенцию (этапы 09 и 10).

Четвёртое направление касается санкционных режимов. Конфликт часто сопровождается международными санкциями - замораживанием активов, секторальными ограничениями, экспортным контролем. Они затрагивают условия осуществления инвестиции, а иногда и самого инвестора, осложняя все операции: платежи, страхование, проведение экспертиз и даже будущее исполнение арбитражного решения. Этот аспект необходимо учитывать при первоначальной квалификации, даже если его предстоит рассматривать в отдельном производстве. Подробно эти режимы изложены в руководстве по международным санкциям из той же серии. Некоторые санкционные регламенты, в частности регламенты Европейского союза в отношении России (статья 11 Регламента (ЕС) № 833/2014 и статья 11 Регламента (ЕС) № 269/2014, редакцию которых необходимо проверить на дату совершения соответствующего действия), также содержат положения, запрещающие удовлетворять требования, связанные с контрактами или операциями, затронутыми ограничительными мерами. Уже при квалификации следует установить, как эти положения влияют на само требование, а не только на исполнение решения.

Что собрать

- Точная хронология событий: начало боевых действий или беспорядков, объявления о введении чрезвычайного положения, военные приказы, меры в отношении инвестиции.
- Внутригосударственное правовое основание каждой меры (указ, приказ, акт о реквизиции, судебное решение).
- Обзор санкционных режимов, применимых к стране, отрасли и контрагентам.
- Точная структура владения инвестицией с указанием национальной принадлежности каждого юридического лица.

Чего не делать

- Выступать публично или направлять уведомление о споре до квалификации ситуации и проверки сроков. При этом действия по сохранению прав не терпят отлагательства: следует немедленно направить властям письменную просьбу о защите, уведомить страховщика о страховом случае в предусмотренный полисом срок и сохранить доказательства. В документах следует излагать факты, не предрешая их правовой квалификации.
- Исходить из того, что конфликт приостанавливает действие договоров или течение сроков.
- Смешивать законность чрезвычайной меры по внутреннему праву с её правомерностью по международному праву.

Главное

Конфликт не приостанавливает действие права, но меняет круг применимых норм. Инвестиционные договоры содержат стандарты, специально рассчитанные на ситуации войны и беспорядков. **Вопрос в том, какие именно нормы действуют, а не в том, действует ли право вообще.** Ответ зависит от квалификации, которую необходимо дать в первые недели.

Этап 02 - Определить объём защиты по международным договорам, контрактам и страховым полисам

Сроки для инвестора: **первые недели** · Значение: от доступных средств защиты зависит выбор способов предъявления требований

На втором этапе необходимо установить все средства защиты, которыми пользуется инвестиция. Они образуют пять взаимосвязанных уровней: двусторонние инвестиционные договоры, многосторонние договоры, контракты, внутреннее право принимающего государства и страхование политических рисков. На этой основе выстраиваются стратегия ведения спора и нередко стратегия превентивной реструктуризации (этап 12).

Двусторонние инвестиционные договоры. Необходимо выявить все договоры, которые могут охватывать структуру владения на каждом уровне цепочки: местную компанию, её непосредственных акционеров, промежуточные холдинги и конечного инвестора. У каждого договора своя сфера

применения (определения инвестиции и инвестора, оговорки об исключениях), свои стандарты (полная защита и безопасность, справедливый и равноправный режим, оговорка о военных потерях, защита от экспроприации), своё положение об урегулировании споров (согласие на арбитраж, сроки переговоров о мирном урегулировании, варианты выбора органа разрешения спора, оговорки об окончательности выбора, известные как *fork-in-the-road*), а иногда и особенности, имеющие решающее значение, - оговорки об отказе в предоставлении преимуществ и требования к законности инвестиции. В условиях конфликта особого внимания требуют два положения: оговорка о полной защите и безопасности (этап 04) и оговорка о военных потерях (этап 05). Именно их соотношение рассматривалось в деле *AAPL против Шри-Ланки* (МЦУИС, 1990), по которому впервые было вынесено решение непосредственно на основании двустороннего инвестиционного договора.

Многосторонние договоры. Договор к Энергетической хартии 1994 года сохраняет ключевое значение для энергетики, однако сфера его применения существенно сузилась. К 29 октября 2026 года ряд государств - членов Европейского союза вышли из Договора. Для Франции выход вступил в силу 8 декабря 2023 года, для Германии 20 декабря 2023 года, для Польши 29 декабря 2023 года. В 2024, 2025 и 2026 годах вступил в силу выход других государств, включая Люксембург, Словению, Португалию, Испанию, Нидерланды, Данию и Литву (для последней - 8 августа 2026 года). В 2026 году о выходе уведомили также, в частности, Ирландия, Румыния, Болгария и Швеция. Выход вступает в силу через год после получения уведомления, если в нём не указана более поздняя дата (статья 47(2)). Выход Соединённого Королевства вступил в силу в 2025 году, а выход Европейского союза и Евратома - 28 июня 2025 года. Модернизированный текст, принятый 3 декабря 2024 года, частично вступил в силу 3 сентября 2025 года в отношении предусмотренных разделами A и B приложения NI исключений для отдельных инвестиций в ископаемое топливо. Это не затрагивает споры, уже переданные на рассмотрение в соответствии со статьёй 26. Остальные поправки с той же даты применяются временно с учётом заявлений Сторон и в той мере, в какой это совместимо с их конституциями, законами или подзаконными актами. Оба условия проверяются на дату совершения соответствующего действия. Выход не прекращает защиту немедленно: согласно статье 47(3), инвестиции, осуществлённые до вступления выхода в силу, сохраняют защиту в течение двадцати лет с этой даты. Поэтому начало срока рассчитывается отдельно для каждого государства по уведомлениям, опубликованным Секретариатом Энергетической хартии, которые необходимо проверить на дату совершения соответствующего действия. По праву Европейского союза статья 26 Договора не может служить основанием для арбитража внутри ЕС (Суд ЕС, *Komstroy*, C-741/19). Соглашение о толковании, одобренное Союзом в сентябре 2025 года и подписанное 18 февраля 2026 года, вступило в силу для первых его участников 25 июня 2026 года, а для Союза 13 ноября 2026 года. В нём уточняется, что статья 47(3) не распространяется на такие разбирательства. Следует проверить вступление соглашения в силу для соответствующих сторон и различать их обязательства и то значение, которое придаст соглашению состав арбитража, рассматривающий спор, либо, на стадии исполнения решения, суд третьего государства. Конвенция МЦУИС 1965 года устанавливает процессуальную

основу разрешения инвестиционных споров и не содержит материальных стандартов защиты: она предусматривает орган разрешения споров (статья 25) и особый режим исполнения решений (статьи 54 и 55, этап 11).

Контракты. Государственные контракты, концессии, стабилизационные соглашения и договоры финансирования могут содержать собственные арбитражные оговорки, условия о форс-мажоре и существенном изменении обстоятельств, оговорки о стабилизации налогового или регуляторного режима, а также положения об отказе от иммунитета (их значение рассматривается на этапе 11). Соотношение требований по контракту и по международному договору, а также действие возможных оговорок о соблюдении принятых обязательств, известных как *umbrella clauses*, относятся к наиболее технически сложным вопросам в этой области. Решать их необходимо применительно к каждому конкретному международному договору и контракту.

Страхование политических рисков. Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций (МАГИ), учреждённое Сеульской конвенцией 1985 года в составе Группы Всемирного банка, покрывает именно те риски, которые рассматриваются в этом руководстве: войну и гражданские беспорядки, экспроприацию, ограничения денежных переводов и нарушение контракта. Гарантии МАГИ предоставляются только в отношении инвестиций в развивающемся государстве-члене (статья 14 Конвенции) и, в принципе, в отношении инвестиций, осуществление которых начинается после регистрации заявки на гарантию либо получения Агентством иного удовлетворительного доказательства намерения инвестора получить его гарантию (статья 12 в редакции поправок, вступивших в силу 14 ноября 2010 года, которые также распространили гарантии на некоторые категории уже существующих инвестиций, в частности на их приобретение новым инвестором, отвечающим установленным требованиям). Поэтому оформлением гарантии следует заниматься до кризиса. Сопоставимое покрытие предлагают национальные государственные страховщики и частный страховой рынок. Некоторые конфликты также приводят к созданию международных механизмов предъявления требований. Так, в отношении ущерба от российской агрессии против Украины Реестр ущерба Совета Европы с 29 апреля 2026 года начал принимать заявления юридических лиц по отдельным категориям. К 30 сентября 2026 года были открыты все одиннадцать предназначенных для них категорий. Конвенция о создании Международной комиссии по рассмотрению требований для Украины была открыта для подписания 16 декабря 2025 года и, по имеющимся у нас сведениям, по состоянию на 29 октября 2026 года не вступила в силу. Заявления по категориям C могут подавать юридические лица, учреждённые в Украине или за рубежом, за исключением России. Ущерб должен быть причинён на территории Украины начиная с 24 февраля 2022 года международно-противоправным деянием России в Украине или против неё. Заявление подаётся представителем через портал «Дія». Порядок подачи, сроки и соотношение этой процедуры с арбитражем необходимо проверять на дату совершения соответствующего действия. Реестр регистрирует требования, не принимая решений о возмещении. Наличие полиса

страхования политических рисков меняет стратегию: необходимо заявить о страховом случае в срок, предусмотренный полисом, учесть соотношение страховой выплаты и международного требования, а также переход прав инвестора к страховщику в порядке суброгации. Страховая выплата не обязательно покрывает весь ущерб, однако права инвестора переходят к выплатившему возмещение страховщику (для МАГИ - в силу статьи 18 его Конвенции, для иных страховщиков - согласно полису и применимому праву). Это может уменьшить сумму, которую инвестор вправе требовать от собственного имени. Выплату необходимо раскрыть арбитражу и учесть при формулировании требований. Скрывать её недопустимо.

Что собрать

- Полная схема структуры владения с указанием национальной принадлежности каждого юридического лица.
- Полные тексты международных договоров, применимых на каждом уровне, и сведения об их действии (денонсации, оговорки о сохранении действия договора).
- Государственные контракты, концессии, арбитражные и стабилизационные оговорки, положения об отказе от иммунитета.
- Полисы страхования политических рисков с содержащимися в них определениями страхового случая и сроками уведомления о нём.

Чего не делать

- Менять структуру владения после возникновения спора в расчёте на защиту по более выгодному договору: если спор уже возник или был предвидим, такая реструктуризация создаёт основания для возражения о злоупотреблении правом (этап 12).
- Допускать пропуск предусмотренных страховыми полисами сроков уведомления, пока анализируются перспективы спора.

Ключевой момент

Объём защиты устанавливают по **всей цепочке владения**, выходя за пределы уровня местной компании: одна инвестиция может пользоваться защитой по нескольким договорам на разных уровнях. Выбор уровня предъявления требований, а значит, и договора, и органа разрешения спора, представляет собой важнейшее стратегическое решение с во многом необратимыми последствиями.

Этап 03 - Сохранить доказательства и обеспечить соблюдение сроков с самого начала кризиса

Сроки для инвестора: **незамедлительно и далее на постоянной основе** · Значение: доказательства утрачиваются, сроки продолжают течь

Пока внимание руководителей сосредоточено на кризисе - безопасности сотрудников, эвакуации, непрерывности деятельности, - время работает против правовой позиции сразу в двух отношениях: доказательства утрачиваются, а сроки продолжают течь. Этот этап касается самых будничных задач, но именно от него зависят все остальные.

Доказательства. Арбитражное разбирательство о военных потерях проходит спустя годы после событий. Составу арбитража, который не был их очевидцем, предстоит по материалам дела восстановить хронологию, состояние активов, происхождение ущерба и причинную связь. Между тем в зоне конфликта доказательства исчезают: объекты становятся недоступными, серверы уничтожают или изымают, свидетели разъезжаются, публичные реестры закрываются. Поэтому доказательства необходимо собирать по мере развития событий: датированные фотографии и видеозаписи с геолокацией, спутниковые снимки, акты осмотра, составленные судебным исполнителем, или их аналоги, когда это возможно, описи активов, финансовую отчётность накануне кризиса, переписку с властями и свидетельские показания, полученные по свежим следам. В показаниях следует точно указывать признаки, позволяющие установить исполнителей: подразделения, форму, транспортные средства, письменные или устные приказы. Эти сведения потребуются для решения вопроса о присвоении поведения государству (этап 09): установить, *кто* уничтожил или разграбил имущество, так же важно, как доказать, *что именно* было уничтожено или разграблено. Решение по делу *AAPL против Шри-Ланки* (1990) показывает значение фактических материалов: при оценке ответственности арбитраж исходил из доказательств обстоятельств уничтожения имущества. Первоначальное бремя доказывания фактов, порождающих ответственность, лежит на инвесторе.

Ущерб. Если деяние противоправно, при оценке ущерба применяется принцип, сформулированный Постоянной палатой международного правосудия в деле о фабрике в Хожуве (1928): возмещение должно, насколько это возможно, устранить все последствия противоправного деяния. При правомерной экспроприации размер компенсации определяется по правилам международного договора (этап 07). В обоих случаях необходимо доказать стоимость утраченного имущества. Поэтому следует сохранить все документы, подтверждающие стоимость предприятия до кризиса: аудированную отчётность, бизнес-планы, действующие контракты, портфели заказов, прежние оценки стоимости, производственные данные. При рассмотрении дела по существу один из главных споров будет касаться

разграничения потерь, вызванных мерой или бездействием государства, и потерь от самого конфликта, которые могут не подлежать возмещению ни по одному основанию. Успех в этом вопросе зависит от качества документов, составленных во время событий.

Сроки. Общего принципа, по которому война приостанавливала бы течение сроков, не существует. Необходимо немедленно проверить три группы сроков. Во-первых, предусмотренные международными договорами обязательные периоды переговоров о мирном урегулировании: по каждому договору следует установить точку отсчёта и выяснить, требуется ли отдельно направить предварительное уведомление до обращения в арбитраж. Во-вторых, пресекательные сроки предъявления требований, установленные некоторыми договорами (например, американский типовой двусторонний инвестиционный договор 2012 года исключает предъявление требования более чем через три года после того, как инвестор узнал или должен был узнать как о предполагаемом нарушении, так и о понесённом ущербе. Срок течёт во время конфликта, а не с момента его окончания, и его истечение окончательно закрывает доступ к арбитражу. Продолжительность и начало течения срока различаются, и их необходимо устанавливать по каждому договору). В-третьих, сроки по страховым полисам и контрактам. Необходимо также учитывать сроки обращения к внутренним средствам правовой защиты, если они предусмотрены стратегией, и оговорки об окончательности выбора: по некоторым международным договорам обращение в суды принимающего государства может исключать последующий арбитраж. Другие договоры, напротив, требуют сначала передать спор в национальные суды и выждать установленный срок с момента обращения (по некоторым договорам - восемнадцать месяцев), иначе государство заявит о преждевременности арбитражного требования. Иные договоры требуют до арбитража отказаться от любых внутренних разбирательств. Содержание применимой оговорки необходимо установить до обращения в какой бы то ни было орган. Строгость этого правила показывает решение по делу *Pantechniki против Албании* (МЦУИС, 2009). Инвестор обратился в албанские суды с требованием об уплате по контракту. Затем единоличный арбитр признал неприемлемым требование, предъявленное со ссылкой на международный договор, но имевшее ту же «коренную основу». По существу были рассмотрены только требования, имевшие самостоятельные основания, в частности необеспечение защиты и отказ в правосудии (они также были отклонены). Поэтому до обращения в местный суд необходимо определить, какие требования следует сохранить для арбитража: этот выбор необратим. Само уведомление о споре также имеет стратегическое значение: оно закрепляет первоначальное изложение фактов и может определить пределы будущих требований. Его последствия зависят от договора. Американский типовой договор отдельно предусматривает шестимесячный срок с момента событий, послуживших основанием для требования, и письменное уведомление не менее чем за девяносто дней до обращения в арбитраж. По ряду договоров, в частности составленных по американской модели, одного предварительного уведомления недостаточно для соблюдения срока давности: соблюдение срока определяется на дату передачи требования в арбитраж.

Что собрать

- Доказательства, собранные по ходу событий: датированные изображения, спутниковые снимки, описи, акты осмотра, свидетельские показания с указанием исполнителей.
- Документы о докризисной стоимости: аудированная отчётность, бизнес-планы, контракты, оценки стоимости.
- Полная таблица сроков: переговоры о мирном урегулировании, пресекательные сроки по международным договорам, сроки по полисам и контрактам, сроки обращения к внутренним средствам правовой защиты.
- Законно созданные и надёжно хранящиеся за пределами затронутой зоны резервные копии необходимых реестров и данных серверов.

Чего не делать

- Откладывать сбор материалов до окончания боевых действий: к тому времени доказательства могут быть утрачены.
- Обращаться в суды принимающего государства, не проверив действие оговорки об окончательности выбора: дело *Pantechniki* показывает цену такой ошибки.
- Направлять наспех составленное уведомление о споре, которое закрепляет неточное изложение фактов или упускает отдельные требования.

Типичная ошибка
Полагать, что состояние войны приостанавливает течение сроков и что арбитраж «поймёт». Арбитражи применяют действующие положения: **пропуск пресекательного срока или ошибочный выбор органа разрешения спора закрывает соответствующий путь**, независимо от тяжести понесённых потерь.

ТИПОВОЙ ПРИМЕР · 1

Промышленный объект, уничтоженный во время *операции сил безопасности*

Конфигурация

Обезличенный пример, основанный на опубликованной практике арбитражей МЦУИС. Иностранный инвестор эксплуатирует производственный объект в районе, где действуют вооружённые группы. Во время операции сил безопасности объект уничтожен. Стороны расходятся в оценке точных обстоятельств: объект могли уничтожить правительственные силы или повстанцы либо он мог быть разрушен в ходе боёв.

Правовой узел

Полная защита и безопасность (обязанность проявлять должную осмотрительность: приняло ли государство разумные меры предосторожности?), оговорка о военных потерях в применимом договоре, доказывание причин разрушения, соотношение с военной необходимостью.

Последовательность

Незамедлительный сбор доказательств причин ущерба, уведомление о споре с сохранением возможности ссылаться на все правовые основания, экспертная оценка докризисной стоимости, арбитраж на основании договора с наиболее благоприятным сочетанием стандартов защиты и механизма разрешения спора.

Ссылка

См. дело **AAPL против Шри-Ланки** (МЦУИС, решение 1990 года): хозяйство было уничтожено во время операции сил безопасности. Ответственность оценивалась по критерию должной осмотрительности, а не как абсолютная ответственность.

Этап 04 - Сослаться на полную защиту и безопасность: обязанность проявлять должную осмотрительность, а не гарантировать результат

Сроки для инвестора: **при обосновании требований по существу** · Значение: основной стандарт защиты при потерях вследствие войны и беспорядков

Полная защита и безопасность (*full protection and security*) занимает центральное место в инвестиционных спорах, возникающих в условиях конфликта или беспорядков. Содержание этого стандарта было определено ещё в первом арбитражном решении, вынесенном непосредственно на основании двустороннего инвестиционного договора: *AAPL против Шри-Ланки* (МЦУИС, дело ARB/87/3, решение 1990 года). Во время операции сил безопасности против повстанцев было уничтожено хозяйство по разведению креветок. Инвестор утверждал, что оговорка о защите устанавливает абсолютную ответственность государства за любые потери. Арбитраж отверг это толкование: полная защита и безопасность предполагает обязанность проявлять осмотрительность, а не гарантировать результат. Государство обязано проявить должную осмотрительность (*due diligence*) для защиты инвестиции. Ответственность возникает при неисполнении этой обязанности, а не в силу одного лишь факта причинения ущерба.

Этот подход с некоторыми уточнениями получил развитие в двух решениях, которые необходимо учитывать при работе над любым таким делом. В деле *AMT против Заира* (МЦУИС, дело ARB/93/1, решение 1997 года) объекты инвестора были разграблены во время беспорядков, охвативших Киншасу. Арбитраж признал государство ответственным не в силу самого факта участия военнослужащих в разграблении, а потому, что государство не приняло никаких мер, способных обеспечить причитающуюся инвестору защиту. Именно в бездействии выразилось нарушение обязанности проявлять должную осмотрительность. В деле *Pantechniki против Албании* (МЦУИС, дело ARB/07/21, решение единоличного арбитра 2009 года) сооружения на строительной площадке были уничтожены во время беспорядков 1997 года. Решение внесло важное уточнение: требуемая степень осмотрительности оценивается с учётом конкретных обстоятельств, в том числе средств, которыми реально располагает государство в условиях развала общественного порядка. К государству, утратившему контроль вследствие всеобщего восстания, нельзя применять ту же мерку, что и к государству, которое имело возможность действовать, но воздержалось от этого. Вместе с тем слабость государства не освобождает его от всякой ответственности.

Инвестору, таким образом, предстоит последовательно доказать три обстоятельства. Первое: государство знало или должно было знать об угрозе инвестиции. Об этом могут свидетельствовать переданные предупреждения, обращения за защитой и общеизвестность угрозы в соответствующем районе. Именно поэтому при появлении признаков угрозы важно официально запросить защиту в письменной форме: впоследствии эта переписка станет одним из главных доказательств. Второе: необходимо установить, что государство сделало или чего не сделало, в частности не направило силы, отвело их без предупреждения, отказалось вмешаться либо его силы сами участвовали в разрушениях или разграблении. В последнем случае, если доказано, что они действовали в официальном качестве, можно ставить вопрос о непосредственном присвоении их поведения государству (этап 09). Третье: необходимо установить причинную связь между бездействием и ущербом, определив, какие потери разумно было бы предотвратить при надлежащем обеспечении защиты.

Необходимо учитывать два спорных вопроса. Первый касается предметного охвата стандарта. Изначально он предназначался для физической защиты лиц и имущества, однако некоторые арбитражи распространяли его на «правовую безопасность» условий осуществления инвестиции. Такое расширение спорно, и в делах о вооружённых конфликтах обычно нет необходимости на него ссылаться: стандарт непосредственно охватывает физическую безопасность. Второй вопрос касается соотношения с международным гуманитарным правом. Если причиной разрушения стали военные операции, регулируемые правом вооружённых конфликтов, военная необходимость может оправдать уничтожение имущества, для признания которого неправомерным недостаточно одних лишь норм о защите инвестиций. Точное соотношение двух систем норм остаётся одним из наименее определённых вопросов в этой области. Своё толкование необходимо обосновать перед арбитражем, не предполагая, что он его уже разделяет. Впоследствии практика пополнилась решениями по делам, связанным с конфликтом в Ливии, начавшимся в 2011 году, в частности *Cengiz против Ливии* (МТП, решение от 7 ноября 2018 года) и *Strabag против Ливии* (Дополнительный механизм МЦУИС, ARB(AF)/15/1, решение от 29 июня 2020 года, на которое не распространяется режим отмены и исполнения по Вашингтонской конвенции и к признанию которого применяется Нью-Йоркская конвенция). В них стандарт полной защиты и безопасности и оговорки о военных потерях рассматривались в условиях длительного вооружённого конфликта. Эти решения необходимо изучить до предъявления аналогичных требований.

Что собрать

- Переписка с властями, содержащая просьбы о защите, с подтверждениями получения.
- Доказательства общеизвестности угрозы (предупреждения об опасности, предшествующие инциденты в районе).
- Хронология действий сил безопасности: развёртывание, отвод, отказ вмешаться, участие в соответствующих действиях.
- Сведения о средствах, которыми государство располагало в данном районе на момент событий.

Чего не делать

- Утверждать, что полная защита и безопасность влечёт абсолютную ответственность. Решения по делам *AAPL* и *Pantechniki* исключают такое толкование. В деле *AMT*, несмотря на более строгую формулировку, арбитраж исходил прежде всего из обязанности проявлять должную осмотрительность (он признал ответственность, «не устанавливая», кто причинил потери, применив в совокупности обязанность проявлять должную осмотрительность по статье II(4) и оговорку о потерях по статье IV(1)(b) договора. Это толкование не получило дальнейшего распространения). Такой довод подрывает убедительность требований. Как правило, основанием для подобного требования служит лишь оговорка, предоставляющая право на возмещение без доказывания небрежности, - расширенная оговорка о военных потерях или оговорка о реквизиции, например статья 12(2) Договора к Энергетической хартии, - применимая непосредственно либо в силу режима наибольшего благоприятствования (этап 05).
- Пренебрегать письменным обращением за защитой в период кризиса: при отсутствии такого обращения труднее доказать, что государство не обеспечило надлежащей защиты.

Главное

Как установил арбитраж в деле *AAPL против Шри-Ланки* (1990), полная защита и безопасность предполагает **обязанность проявлять должную осмотрительность**: государство отвечает за необеспечение надлежащей защиты, а не за всякий ущерб на своей территории. Убедительная позиция подтверждает три обстоятельства: государство знало об угрозе, могло принять меры и не приняло их.

ТИПОВОЙ ПРИМЕР · 2

Разграбление имущества *самими* силами правопорядка

Конфигурация

Обезличенный пример, основанный на опубликованной практике арбитражей МЦУИС. Во время городских беспорядков военнослужащие участвуют в разграблении объектов предприятия с иностранным капиталом. Государство в своё оправдание указывает, что события вышли из-под его контроля.

Правовой узел

Два основания необходимо исследовать по отдельности: неисполнение обязанности проявлять должную осмотрительность как наиболее надёжное основание и, дополнительно, нарушение обязательства, применимого к самим актам разграбления. Во втором случае необходимо указать нарушенное обязательство и обосновать присвоение действий военнослужащих государству (этап 09), доказав, что они действовали в официальном качестве, пусть даже вопреки приказам, а не исключительно как частные лица (форма, государственное оружие и иные средства государства, а по возможности сведения о подразделении, приказах и командовании). Термин «силы» в оговорке о военных потерях может иметь более узкое значение, как установил арбитраж в деле *AMT*. Степень требуемой осмотрительности оценивается с учётом обстоятельств.

Последовательность

Точно установить участвовавшие подразделения, доказать повторяемость эпизодов разграбления и отсутствие реакции государства, обосновать требование необеспечением защиты и, если доказаны действия в официальном качестве, сослаться на договорное обязательство, которое могло быть нарушено самими актами разграбления, присваиваемыми государству.

Ссылка

См. дело **AMT против Заира** (МЦУИС, ARB/93/1, решение от 21 февраля 1997 года): арбитраж счёл, что военнослужащие, которые участвовали в разграблении по отдельности и без установленной организации, не действовали как «силы» государства в смысле договорной оговорки о военных потерях. Тем не менее он признал Заир ответственным за неисполнение обязанности проявлять должную осмотрительность, подкрепив этот вывод расширительным толкованием оговорки о потерях в статье IV(1)(b) договора, которое не получило дальнейшего распространения. Арбитраж не разрешал вопроса о присвоении поведения по нормам об ответственности государств. Это решение иллюстрирует возможность обосновать требование бездействием государства.

Связаться с Hennebel Avocats

Ваши инвестиции под угрозой, Вы понесли потери или уже началось течение срока? Адвокатское бюро даст ситуации правовую квалификацию в условиях полной конфиденциальности. Срочные ситуации рассматриваются в приоритетном порядке.

Обратиться в бюро

Этап 05 - Применить оговорки о военных потерях и возмещении убытков

Сроки для инвестора: **при анализе договора, уже на этапе определения объёма защиты** · Значение: специальный режим возмещения потерь вследствие конфликта

Наряду с общими стандартами многие инвестиционные договоры содержат положение, специально предназначенное для ситуаций, рассмотренных в этом руководстве: оговорку о военных потерях, или оговорку о возмещении убытков (*war clause*, *losses clause*). Ошибки при её толковании особенно часты. В зависимости от формулировки её действие может быть принципиально различным: в одних случаях она устанавливает важный минимум защиты, в других ссылка на неё лишь ослабляет аргументацию.

Относительная оговорка, или оговорка о недискриминации. В наиболее распространённой редакции оговорка о военных потерях не создаёт самостоятельного права на возмещение. Она гарантирует лишь, что, если государство возмещает потери вследствие войны, чрезвычайного положения, восстания или беспорядков (перечень зависит от формулировки), оно обязано

предоставить иностранному инвестору режим не менее благоприятный, чем своим инвесторам и инвесторам любого третьего государства (национальный режим и режим наибольшего благоприятствования применительно к мерам возмещения). Если государство никому не возмещает потери, относительная оговорка, как правило, не даёт права на выплату (в деле *AMT против Заира* арбитраж дал ей более широкое толкование, применив её в совокупности с обязанностью проявлять должную осмотрительность, но этот подход не получил дальнейшего распространения). Практическое значение оговорки зависит от обстоятельств: если принята программа возмещения, создан фонд восстановления или введены меры реституции, необходимо определить, с какой категорией лиц договор позволяет сравнить положение инвестора. Так, в деле *Güriş против Сирии* статья IV(3) основного договора отсылала исключительно к режиму, предоставленному инвесторам третьего государства. Одного лишь преимущества для национальных инвесторов оказалось недостаточно.

Расширенная оговорка. Некоторые договоры предусматривают также вторую, материально-правовую гарантию: если потери возникли вследствие реквизиции имущества силами или органами государства либо вследствие уничтожения ими имущества, не вызывавшегося необходимостью, обусловленной обстановкой, инвестор вправе требовать реституции или надлежащего возмещения. Многие такие оговорки содержат ещё одно решающее условие: имущество не должно быть уничтожено в ходе боевых действий. В деле *AAPL против Шри-Ланки* арбитраж отказался применить расширенную оговорку договора: не было доказано, что имущество уничтожили правительственные силы, а операция сил безопасности представляла собой боевые действия. Арбитраж отметил, что на инвесторе лежит тяжёлое бремя доказывания соблюдения всех этих условий в совокупности, и вынес решение на основании стандарта должной осмотрительности. Расширенная оговорка создаёт самостоятельное право на возмещение двух конкретных категорий потерь, причинённых силами государства, - реквизиции и уничтожения имущества без необходимости. Она не охватывает уничтожение имущества повстанцами и уничтожение, необходимое в сложившейся обстановке. В этих случаях сохраняется возможность сослаться на полную защиту и безопасность (необеспечение защиты) и, при соответствующих обстоятельствах, на экспроприацию (этап 07). Следует проверить и наличие третьего, редкого варианта: расширенной безусловной оговорки, которая встречается, в частности, в некоторых договорах Италии и обязывает государство возмещать военные потери независимо от того, кто их причинил. В деле *Güriş против Сирии* (МТП, место арбитража - Женева, окончательное решение принято большинством голосов 31 августа 2020 года. Жалобу инвесторов, касавшуюся валюты присуждённой суммы, Федеральный суд Швейцарии отклонил 8 апреля 2021 года) арбитраж разрешил инвестору на основании оговорки о режиме наибольшего благоприятствования в договоре между Турцией и Сирией воспользоваться оговоркой о военных потерях из договора между Италией и Сирией. Поэтому помимо основного договора необходимо изучить и договоры, заключённые принимающим государством с третьими государствами.

Из этого следуют два стратегических вывода. Первый касается соотношения оснований: если договор не предусматривает иного, оговорка о военных потерях дополняет другие стандарты. Именно соотношение оговорки о защите и оговорки о потерях в применимом договоре рассматривалось в деле *AAPL против Шри-Ланки*. Вывод сохраняет значение: у каждого основания свои сфера действия, условия и предмет доказывания. В требовании необходимо последовательно изложить основные и субсидиарные основания, не смешивая их. Второй вывод касается доказательств: расширенная оговорка требует установить исполнителя (силы или органы государства), само действие (реквизицию или уничтожение), а в случае уничтожения также отсутствие необходимости и, если это предусмотрено оговоркой, отсутствие боевых действий. Для этого потребуются материалы, собранные по ходу событий на этапе 03, и доказательства присвоения поведения государству, рассматриваемые на этапе 09. Со стороны государства одним из наиболее весомых возражений, напротив, служит доказательство того, что уничтожение имущества вызывалось необходимостью, обусловленной обстановкой: этот довод касается самого условия применения оговорки.

> *Внимание*
> Необоснованная ссылка на оговорку о военных потерях может обернуться против инвестора: если он ссылается на расширенную оговорку, не имея доказательств того, что имущество уничтожили силы или органы государства, либо на относительную оговорку без надлежащей основы для сравнения, государству будет легко опровергнуть этот довод, что ослабит и остальные требования. Выбирать правовое основание следует только после проверки имеющихся доказательств.

> *Пояснение*
> Две одинаково озаглавленные оговорки о военных потерях могут иметь противоположные последствия. **Относительная** оговорка даёт право только на режим, предоставленный другим лицам, и предполагает наличие меры возмещения, которая служила бы основой для сравнения. **Расширенная** оговорка создаёт самостоятельное право в случае реквизиции или уничтожения имущества без необходимости, если соответствующие действия совершили силы государства. При этом уничтожение в ходе боевых действий часто исключается. Всё зависит от точной формулировки.

Этап 06 - Обосновать нарушение справедливого и равноправного режима и законных ожиданий в условиях кризиса

Сроки для инвестора: **при обосновании требований по существу** · Значение: наиболее часто применяемый и наиболее спорный стандарт в условиях чрезвычайного режима

Справедливый и равноправный режим чаще любого другого стандарта служит основанием требований в инвестиционных спорах. В условиях кризиса он также наиболее сложен в применении. Его содержание зависит от договора: он может представлять собой самостоятельный стандарт либо отсылать к минимальному стандарту международного обычного права, содержание которого в таком случае необходимо доказать. Для самостоятельных стандартов сложилось несколько устойчивых элементов: защита от произвола и дискриминации, соблюдение права на справедливое судебное разбирательство и запрет отказа в правосудии, прозрачность и последовательность действий органов власти, а также защита законных ожиданий инвестора на условиях, которые по-прежнему вызывают споры.

Кризис не приостанавливает действие стандарта, но меняет условия его применения. Чрезвычайный режим по своей природе предполагает срочные, отступающие от общего порядка, порой жёсткие меры: валютный контроль, моратории, реквизиции, приостановление действия разрешений. Не каждая такая мера составляет нарушение. В аргентинских делах, возникших вследствие экономического кризиса 2001 года и чрезвычайных мер, которыми тарифы на коммунальные услуги были заморожены и переведены в песо, арбитражи в разной мере учитывали кризис при оценке нарушения. Вместе с тем они признавали, что полный демонтаж системы регулирования, на которую инвестор положился при осуществлении инвестиции, может нарушать справедливый и равноправный режим. Разграничить необходимо корректировку регулирования в условиях кризиса, которую государство вправе провести, и отказ от конкретно обещанного режима, за который оно несёт ответственность.

При оценке законных ожиданий следует проявлять осторожность в двух отношениях. Во-первых, необходимо установить их источник. Ожидание защищается лишь тогда, когда оно основано на достаточно конкретных обязательствах или заверениях - стабилизационной оговорке, контрактном обязательстве, нормативном режиме, введённом для привлечения инвестиций, - а не на одной лишь надежде, что законодательство не изменится. Во-вторых, необходимо учитывать обстоятельства. Тот, кто инвестирует в заведомо нестабильный регион, имеет меньше оснований рассчитывать на

стабильность, которой там никогда не было. Арбитражная практика учитывает риск, принятый инвестором добровольно. Решение по делу *Pantechniki против Албании* (2009), касавшееся смежного стандарта защиты, напоминает, что оценке подлежат также уровень развития и обстановка в принимающей стране. Поэтому осмотрительный инвестор обосновывает свои законные ожидания конкретными обязательствами, принятыми в его отношении, а не общим обещанием стабильности, которому противоречили обстоятельства.

При любом кризисе сохраняют силу запрет отказа в правосудии, для ссылки на который необходимо воспользоваться доступными действенными внутренними средствами правовой защиты, и запрет явного произвола. Чрезвычайное положение не позволяет избирательно конфисковать имущество конкретного инвестора в частных интересах, закрыть доступ к суду для определённой категории лиц или придать коммерческому спору уголовный характер, чтобы сломить иностранного партнёра. Когда чрезвычайная мера очевидно служит иной цели, чем заявлено, доводы о нарушении справедливого и равноправного режима целесообразно подкрепить анализом использования полномочий не по назначению. В таком случае действия в уголовном производстве и в рамках механизмов защиты прав человека необходимо согласовывать с арбитражной позицией: заявления в одном производстве имеют последствия для других. Отдельно эти вопросы рассматриваются в руководствах той же серии, посвящённых *использованию права как инструмента давления* и стратегии ведения дел о защите прав человека.

Что собрать

- Все конкретные обязательства, принятые в отношении инвестора: стабилизационные оговорки, письма о намерениях, режимы стимулирования, разрешения.
- Хронология чрезвычайных мер и приведённых властями официальных обоснований.
- Доказательства различного обращения с хозяйствующими субъектами в сопоставимом положении (национальными или из третьих государств).
- Сведения, позволяющие при необходимости установить действительную цель адресной меры.

Чего не делать

- Основывать требование на общем ожидании стабильности в стране, нестабильность которой была общеизвестна.
- Делать публичные заявления или давать объяснения в уголовном производстве, противоречащие арбитражной позиции: жизнеспособность требований зависит от согласованности позиций по всем направлениям.

Ключевой момент

В условиях кризиса справедливый и равноправный режим защищает прежде всего ожидание **последовательности действий государства**, а не неизменности внешних обстоятельств. Срочная корректировка регулирования в принципе допустима, тогда как отказ от конкретных обязательств, избирательный произвол и отказ в правосудии недопустимы.

Этап 07 - Квалифицировать прямую или косвенную экспроприацию в условиях конфликта

Сроки для инвестора: **при обосновании требований по существу** · Значение: от квалификации зависит возмещение

Конфликт и чрезвычайный режим порождают различные формы лишения имущества: формальную национализацию, «временное» изъятие, затягивающееся на неопределённый срок, введение принудительного управления, длительную реквизицию, передачу активов близкой к властям компании, создание непосильных регуляторных препятствий для предприятия, ставшего нежелательным. При анализе различают прямую экспроприацию - формальную передачу права собственности или открытое завладение имуществом - и косвенную экспроприацию, при которой государство, не приобретая право собственности, одной мерой или рядом мер лишает инвестора возможности пользоваться инвестицией, контролировать её или извлекать из неё экономическую ценность, что по своим последствиям равнозначно лишению имущества.

В спорах, возникающих в условиях кризиса, необходимо провести три разграничения. **Первое: экспроприация и военный ущерб.** Само по себе уничтожение имущества в ходе войны не составляет экспроприации. Оно оценивается с точки зрения оговорок о военных потерях (этап 05), полной защиты и безопасности (этап 04), а если уничтожение присваивается силам государства,

также с точки зрения международного гуманитарного права, применимого к соответствующему виду конфликта (этап 01), которое запрещает уничтожение и захват имущества, не вызываемые военной необходимостью. Смешение двух режимов ослабляет требование: каждый предусматривает собственные условия, предмет доказывания и правила расчёта возмещения. **Второе: экспроприация и регулирование.** Государство и вне кризиса сохраняет право регулирования в общественных интересах. Добросовестное, недискриминационное и соразмерное осуществление этого права в принципе не образует экспроприации, подлежащей компенсации. Кризис фактически расширяет эти полномочия, но не делает их неограниченными. При квалификации учитываются степень лишения прав - существенная и длительная либо частичная и временная, - действительная цель меры, её дискриминационный или адресный характер. **Третье: продолжительность меры.** Изначально правомерная реквизиция или введение временного управления могут перерасти в экспроприацию вследствие продления на неопределённый срок, отсутствия компенсации или отказа вернуть имущество. В таком случае дата экспроприации, имеющая решающее значение для оценки стоимости, сама становится предметом спора.

Основания возмещения необходимо различать. При правомерной экспроприации выплачивается компенсация, установленная договором. Во многих договорах это рыночная стоимость инвестиции непосредственно до принятия меры или до того, как стало известно о её предстоящем принятии (например, статья 13 Договора к Энергетической хартии). В отношении неправомерной экспроприации и иных нарушений действует принцип, сформулированный в деле о фабрике в Хожуве (ППМП, 1928). В этом решении ограничение компенсации «справедливой ценой» было отнесено только к экспроприации, на которую государство имело право. Возмещение должно, насколько это возможно, устранить все последствия противоправного деяния и восстановить положение, которое, по всей вероятности, существовало бы, если бы деяние не было совершено. От выбора режима зависит дата оценки, что особенно важно, когда конфликт снизил стоимость предприятия. На практике оценка в условиях конфликта сопряжена с особыми трудностями: к дате оценки стоимость предприятия снижена самим конфликтом, и спор касается того, какая часть потерь вызвана противоправной мерой, а какая общей обстановкой, за которую государство не обязано платить возмещение. Документы о докризисной стоимости (этап 03), дату оценки и методику (стоимость предприятия, чистые активы, дисконтированные денежные потоки при наличии достаточных исторических данных) необходимо проработать с финансовыми экспертами ещё при подготовке требований, не откладывая до подачи письменной реплики.

Государство может строить защиту, ссылаясь в совокупности на свои регуляторные полномочия, необходимость, обусловленную обстановкой, отсутствие существенного лишения прав и роль самого конфликта как самостоятельной причины ущерба. Для инвестора наиболее убедительно требование с последовательно изложенными основаниями: экспроприация как основное основание, нарушение

справедливого и равноправного режима и необеспечение защиты как субсидиарные основания. Каждому должен соответствовать отдельный анализ ущерба.

> *Типичная ошибка*
> Квалифицировать любую потерю как экспроприацию. Уничтожение имущества в ходе войны, регуляторная мера в условиях кризиса и адресное лишение имущества подпадают под **три различных правовых режима**. В обоснованном требовании каждую потерю квалифицируют по соответствующему режиму и по каждому режиму отдельно рассчитывают сумму возмещения.

Этап 08 - Предвидеть возражения государства: форс-мажор, состояние крайней необходимости, оговорки о существенных интересах безопасности

Сроки: с начала подготовки требований - и как центральный вопрос при подготовке защиты государства · Значение: обстоятельства, исключающие противоправность, и пределы их применения

Обоснованное требование невозможно подготовить, не предвидя возражений другой стороны. Со своей стороны, государство, получившее надлежащую юридическую помощь, при ведении спора, возникшего в условиях кризиса, исследует обстоятельства, исключающие противоправность. На этом этапе рассматриваются три основных основания защиты - форс-мажор, состояние крайней необходимости и договорные оговорки о существенных интересах безопасности - в свете практики их применения. Этот анализ необходим обеим сторонам: государство определяет на его основе свою позицию по делу, а инвестор оценивает обоснованность своих требований.

Форс-мажор (статья 23 Статей КМП 2001 года). Противоправность деяния государства исключается, если деяние обусловлено непреодолимой силой или непредвиденным внешним событием, которые не поддаются контролю государства и делают выполнение обязательства материально невозможным. Условия применения строги: требуется материальная невозможность исполнения. Возросших трудностей или чрезмерных расходов недостаточно. Государство также не может ссылаться на форс-мажор, если ситуация возникла вследствие его собственного поведения или если оно приняло на себя соответствующий риск. На практике форс-мажор может защитить государство, утратившее возможность действовать, например когда обеспечить защиту в районе, перешедшем под контроль

повстанцев, стало материально невозможно. Государству, которое само выбрало оспариваемые меры, этот довод помогает редко: издание чрезвычайного указа свидетельствует о принятом решении, а не о невозможности исполнения.

Состояние крайней необходимости (статья 25). Статья 25 сформулирована в отрицательной форме и допускает ссылку на состояние крайней необходимости лишь при одновременном соблюдении нескольких условий. Деяние должно быть единственным средством защиты существенного интереса от большой и неминуемой опасности. Оно не должно наносить серьёзного ущерба существенному интересу государства или государств, перед которыми существует обязательство, либо существенному интересу международного сообщества в целом. Государство не вправе ссылаться на состояние крайней необходимости, если само обязательство исключает такую ссылку или если государство в достаточно существенной степени способствовало возникновению ситуации. Каждое условие становится предметом спора: существенность интереса (таковым может быть экономическая и социальная стабильность), тяжесть и неминуемость опасности, наличие «единственного средства» (существование альтернатив, пусть и более дорогостоящих, исключает этот довод), вклад государства в возникновение собственного кризиса. Кроме того, Статьи КМП (статья 27, пункт b)) оставляют открытым вопрос о возмещении материальных потерь даже при признании обстоятельства, исключающего противоправность. Следовательно, ссылка на состояние крайней необходимости не всегда освобождает государство от финансовых последствий.

Оговорки о существенных интересах безопасности и расхождения в аргентинских делах. Многие договоры содержат оговорку о мерах, не исключаемых договором (*non-precluded measures*), которая сохраняет за государством право принимать меры, необходимые для поддержания общественного порядка или защиты его существенных интересов безопасности. Примером служит статья XI двустороннего договора между США и Аргентиной. Аргентинский кризис 2001 года позволил проверить действие этих норм на практике и выявил особенно показательное расхождение в их толковании. В деле *CMS* (решение 2005 года) арбитраж отклонил ссылку на состояние крайней необходимости, оценив договорную оговорку с точки зрения строгих условий обычного права. В деле *LG&E* (решение 2006 года) другой состав арбитража при сопоставимых обстоятельствах принял возражение на основании статьи XI договора - оговорки о существенных интересах безопасности, истолкованной с учётом состояния крайней необходимости, - и исключил ответственность за наиболее острую фазу кризиса. В делах *Enron* (2007) и *Sempra* (2007) возражение вновь было отклонено. Затем эти решения рассматривали комитеты ad hoc. Комитет по делу *CMS* (2007) установил явные ошибки в применении права при отождествлении договорной оговорки с состоянием крайней необходимости по обычному праву, но отказался отменить решение в этой части, поскольку не обладал полномочиями апелляционной инстанции. Частичная отмена коснулась только вывода об оговорке о соблюдении принятых обязательств вследствие отсутствия мотивировки (ошибка в применении права, даже явная, сама по себе не служит основанием для отмены решения МЦУИС). В 2010 году решение по делу

Sempra было отменено полностью, а решение по делу *Enron* - в части выводов о возражениях государства, ответственности и возмещении. Эти результаты требуют осторожной оценки: основания отмены были индивидуальны для каждого решения и не выражали единой доктрины. Тем не менее из них следуют три вывода. Договорная оговорка о существенных интересах безопасности и состояние крайней необходимости по обычному праву представляют собой разные нормы, и их соотношение необходимо обосновывать. Исход возражения о состоянии крайней необходимости трудно предсказать даже при сходных фактах. Наконец, существенны временные границы кризиса: возражение, принятое в отношении его наиболее острой фазы, не охватывает предшествующий и последующий периоды.

Защита государства не исчерпывается этими обстоятельствами. Государство может возражать против законности инвестиции (коррупция, мошенничество, нарушение внутреннего права при осуществлении первоначальных вложений могут исключить компетенцию арбитража или лишить требование защиты), ссылаться на право регулирования в общественных интересах и на принцип неотъемлемого суверенитета над природными ресурсами, закреплённый, в частности, в резолюции 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1962 года. Этот принцип подкрепляет право регулирования, но не служит самостоятельным основанием защиты: та же резолюция предусматривает надлежащую компенсацию в случае национализации. При оценке ущерба государство вправе ссылаться на сам конфликт как на сопутствующую причину потерь, а если применимый документ это допускает, предъявить встречные требования. Инвестору следует учитывать эти возражения при подготовке дела уже на этапе 03: доказательства доступных государству альтернатив, его вклада в возникновение кризиса и адресного характера меры позволяют опровергнуть ссылку на состояние крайней необходимости.

Что собрать (обеим сторонам)

- Хронология макроэкономических изменений и развития обстановки в сфере безопасности в период кризиса с указанием дат переломных событий.
- Сведения об альтернативных мерах, которые обсуждались или были доступны в момент принятия оспариваемых решений.
- Материалы о том, в какой мере государство способствовало сложившейся ситуации (предшествующая политика, решения, усугубившие положение).
- Точный текст оговорки о существенных интересах безопасности в применимом договоре и доступные подготовительные материалы к ней.

Чего не делать

- Отождествлять договорную оговорку с состоянием крайней необходимости по обычному праву: аргентинские дела показывают последствия этой ошибки.
- Государству - ссылаться на состояние крайней необходимости, оставляя без ответа вопросы о «единственном средстве» и о собственном вкладе в возникновение ситуации: именно эти два условия чаще всего оказываются недоказанными.

Пояснение

Аргентинские дела - *CMS*, *LG&E*, *Enron*, *Sempra* и последующие решения об отмене - не дают общего ответа, какая из сторон права. Они показывают, что **исход возражения о состоянии крайней необходимости по самой природе этого основания трудно предсказать.** Дело решает доказанность конкретных условий: было ли средство единственным, способствовало ли государство возникновению кризиса и какой период охватывает возражение.

ТИПОВОЙ ПРИМЕР · 3

Чрезвычайные экономические меры, которые *радикально меняют систему тарифного регулирования*

Конфигурация

Обезличенный пример, основанный на опубликованной практике арбитражей МЦУИС по аргентинским делам. В условиях тяжёлого финансового кризиса государство замораживает тарифы на коммунальные услуги и отменяет их индексацию, нарушая экономическое равновесие концессий, предоставленных иностранным инвесторам.

Правовой узел	Справедливый и равноправный режим и ожидания, основанные на системе тарифного регулирования. Возражение о состоянии крайней необходимости (статья 25 Статей КМП) и договорная оговорка о существенных интересах безопасности. Соотношение этих двух норм и точный период, на который распространяется возражение.
Последовательность	Инвестору - установить конкретные обязательства государства и доступные ему альтернативы. Государству - документально подтвердить тяжесть опасности и отсутствие осуществимой альтернативы, а также точно определить период состояния крайней необходимости.
Ссылка	См. расхождения между решениями по делам **CMS** (2005) / **LG&E** (2006) / **Enron** (2007) / **Sempra** (2007), решение комитета по делу *CMS* (2007), отменившего решение только в части оговорки о соблюдении принятых обязательств, а также полную отмену решения по делу *Sempra* и частичную отмену решения по делу *Enron* (2010).

Как только конфликт или чрезвычайный режим создаёт угрозу инвестиции - и до совершения любого необратимого действия.

Когда обращаться в Hennebel Avocats

До направления уведомления о споре, обращения в местные суды, изменения структуры владения или публичного заявления. При этом необходимо соблюдать сроки уведомления о страховом случае и обращения за разрешением спора. После предварительной проверки на конфликт интересов в адвокатское бюро может обратиться как инвестор, так и принимающее государство. Бюро может выступить ведущим юридическим советником, работать в качестве совместного представителя с адвокатскими бюро, специализирующимися на арбитраже, финансовыми экспертами и дипломатическими советниками либо оказывать стратегическую поддержку. Первая беседа конфиденциальна и не налагает обязательств. Срочные ситуации рассматриваются в приоритетном порядке.

Оценить вашу ситуацию

Этап 09 - Обосновать присвоение действий государству

Сроки: с начала сбора доказательств · Значение: без присвоения поведения государству его ответственность не возникает

Между фактом причинения ущерба и ответственностью государства стоит вопрос, который особенно остро возникает в условиях конфликта: кому присваивается соответствующее поведение? Кто совершил действия и влекут ли действия этого лица ответственность государства? Инвестиционные арбитражи руководствуются статьями 4-11 Статей Комиссии международного права об ответственности государств за международно-противоправные деяния (2001). Широко признано, что в этой части они отражают обычное международное право.

Рассмотрим эти основания, начиная с наиболее очевидных. Поведение **органов государства** - вооружённых сил, полиции, органов управления любого уровня - присваивается государству (статья 4), в том числе когда орган превышает полномочия или нарушает указания (статья 7). Если военнослужащий вопреки приказу участвует в разграблении имущества, его действия влекут ответственность государства при условии, что он действовал в официальном качестве. Эта оговорка имеет решающее значение. В комментарии КМП разграничиваются несанкционированные действия должностного лица в официальном качестве, присваиваемые государству, и его действия исключительно как частного лица. Для разграничения особенно важны внешние признаки официального качества: действовало ли лицо под прикрытием своих полномочий, используя форму, оружие или иные средства государства. Этот вопрос следует отличать от толкования оговорки о военных потерях. В деле *AMT против Заира* (1997) арбитраж отказался признать военнослужащих, участвовавших в разграблении по отдельности и без установленной организации, «силами» государства в смысле статьи IV(2) договора, но не разрешал вопроса о присвоении их поведения по нормам об ответственности государств. Поэтому по свежим следам следует собирать любые сведения, указывающие на действия в официальном качестве: форма, оружие, транспорт, подразделение, приказы, командование, использование средств государства. Поведение **образований, осуществляющих элементы государственной власти**, - официально признанных ополчений, охранных компаний, наделённых публичными функциями, государственных предприятий, осуществляющих делегированные полномочия, - присваивается государству в той мере, в какой они осуществляют такие полномочия (статья 5). Далее следуют основания, особенно характерные для кризисов. Поведение **лиц или групп, фактически действующих по указаниям либо под руководством или контролем государства** (статья 8), ставит вопрос о вооружённых группах, используемых государством в качестве посредников: доказать контроль над ними, как известно,

особенно трудно. Поведение лиц, фактически осуществляющих элементы государственной власти **в отсутствие или при несостоятельности официальных властей**, когда обстоятельства требуют осуществления таких полномочий (статья 9), имеет особое значение при распаде государственных институтов. Поведение **повстанческого движения, которое становится новым правительством** государства, присваивается этому государству и за предшествующий период (статья 10). При победе повстанцев это правило может коренным образом изменить перспективы дела. Наконец, государству присваивается поведение, которое оно впоследствии **признаёт и принимает в качестве собственного** (статья 11).

A contrario, действия негосударственных вооружённых групп, не подпадающие ни под одно из этих оснований, не влекут ответственности государства. Именно в отношении таких потерь приобретают значение полная защита и безопасность (этап 04) и оговорки о военных потерях (этап 05): государство отвечает за собственное необеспечение защиты, хотя и не отвечает за действия повстанцев. Поэтому с самого начала необходимо собирать доказательства в двух направлениях: фиксировать личность и знаки различия исполнителей для обоснования непосредственного присвоения их действий государству и документировать поведение властей, чтобы, если непосредственное присвоение доказать не удастся, установить неисполнение обязанности проявлять должную осмотрительность.

Оккупация территории ставит дополнительные вопросы. При оценке мер, принятых оккупирующей державой на оккупированной территории, - «национализации», принудительной передачи имущества, экспроприации на месте, - сначала необходимо установить территориальную и временную сферу применения договора, а затем рассмотреть нормы права оккупации и, при необходимости, вопрос о присвоении поведения. Это видно на примере дел, связанных с Крымом. Украинские инвесторы, чьи активы в Крыму были изъяты после 2014 года, обратились на основании двустороннего инвестиционного договора между Украиной и Россией 1998 года в арбитражи, образованные под эгидой Постоянной палаты третейского суда. Арбитражи признали свою компетенцию в отношении инвестиций на территории, перешедшей под контроль государства-ответчика. Один из опубликованных примеров - решение по делу *Everest Estate против России* (ППТС 2015-36, 2018), а одно из наиболее значимых решений - окончательное решение по делу *Naftogaz против России* (ППТС 2017-16, 12 апреля 2023 года). Частичное арбитражное решение по последнему делу было отменено лишь постольку, поскольку арбитраж признал свою компетенцию по всем требованиям: 19 июля 2022 года Апелляционный суд Гааги ограничил её инвестициями, осуществлёнными начиная с 1 января 1992 года. Верховный суд Нидерландов оставил этот вывод в силе, отклонив 6 декабря 2024 года кассационные жалобы обеих сторон. При рассмотрении заявления об отмене окончательного решения тот же апелляционный суд 22 сентября 2026 года установил отсутствие компетенции в отношении многих активов и предложил сторонам представить объяснения относительно частичной отмены и соответствующих сумм, отложив принятие окончательного решения. Дальнейший ход производства следует проверить на дату совершения соответствующего действия. При всех различиях

между этими делами они подтверждают по меньшей мере следующее: оккупация не создаёт правового вакуума, а эффективный контроль над территорией может стать основанием для применения договора государства, осуществляющего такой контроль. Между тем результаты судебного контроля за арбитражными решениями продолжают меняться. В деле *Oschadbank против России* французский апелляционный суд 30 марта 2021 года отменил арбитражное решение ввиду отсутствия компетенции *ratione temporis*. Кассационный суд отменил это судебное постановление 7 декабря 2022 года, а при новом рассмотрении 1 июля 2025 года апелляционный суд отклонил заявление об отмене арбитражного решения. Россия подала новую кассационную жалобу. Определением от 13 июля 2026 года Высокий суд Англии оставил производство по исполнению решения приостановленным до разрешения этой жалобы во Франции. Кроме того, 23 июня 2026 года апелляционный суд ввиду отсутствия беспристрастности одного из арбитров отменил решение от 11 декабря 2023 года, которым арбитраж отклонил заявление России о пересмотре. 19 июля 2026 года Россия ходатайствовала о возобновлении процедуры пересмотра вновь сформированным составом арбитража. Состояние каждого производства необходимо проверять на дату совершения соответствующего действия.

> *Ключевой момент*
> По каждой потере с первого дня необходимо исследовать два основания: **непосредственное присвоение поведения государству** (кто действовал, с какими знаками различия, по чьим приказам) и **необеспечение защиты** (что предприняли власти). Если с самого начала исследовать оба основания, больше шансов сохранить одно, когда другое окажется неприменимым. Ни одно из них нельзя считать установленным заранее.

ТИПОВОЙ ПРИМЕР · 4

Активы, изъятые на *оккупированной территории*

Конфигурация

Обезличенный пример, основанный на опубликованной практике арбитражей, образованных под эгидой Постоянной палаты третейского суда. Недвижимость и предприятия инвесторов изъяты властями, созданными на территории, перешедшей под контроль соседнего государства.

Правовой узел Проверить, распространяется ли договор на территорию под эффективным контролем государства, и установить дату каждой инвестиции. Договор между Украиной и Россией прекратил действие 27 января 2025 года. В силу статьи 14(3) остальные его положения сохраняют действие в течение десяти лет в отношении ранее осуществлённых инвестиций, подпадавших под его защиту. Необходимо также рассмотреть квалификацию изъятия как экспроприации, присвоение государству действий местных властей и перспективы исполнения решения против государства, отказывающегося сотрудничать.

Последовательность Подтвердить право собственности и стоимость имущества до изъятия. Выбрать договорное основание и начать арбитраж с формированием состава даже при возможном неучастии государства. Выявить активы, на которые можно обратить взыскание, уже при выборе органа разрешения спора и приступить к реализации стратегии исполнения сразу после вынесения решения (этап 11).

Ссылка См. ряд дел, возбуждённых на основании ДИС между Украиной и Россией 1998 года, в том числе **Everest Estate против России** (решение 2018 года).

Этап 10 - Выбрать орган разрешения спора, начать разбирательство и учесть предварительные возражения

Сроки: после определения объёма защиты, до истечения сроков · Значение: выбор во многом необратим

Выбор органа разрешения спора определяет весь дальнейший ход дела: применимое процессуальное право, порядок формирования состава арбитража, способы оспаривания решения и, прежде всего, режим его исполнения. Доступные варианты зависят от согласия, выраженного в международном договоре или контракте. Арбитраж МЦУИС возможен при соблюдении условий статьи 25 Конвенции 1965 года: правовой спор должен непосредственно вытекать из инвестиции и возникнуть между Договаривающимся государством и лицом другого Договаривающегося государства, а стороны должны письменно согласиться на арбитраж. Другой вариант - арбитраж ad hoc по Регламенту ЮНСИТРАЛ, административное сопровождение которого часто осуществляет Постоянная палата

третейского суда. Именно этот путь был избран в делах, связанных с Крымом. Некоторые договоры предусматривают также институционный арбитраж. Каждому варианту соответствует свой режим исполнения, рассматриваемый на этапе 11: автономная система оспаривания и исполнения по Конвенции МЦУИС (статьи 52, 54 и 55) либо режим Нью-Йоркской конвенции 1958 года. Перспектива исполнения решения служит критерием выбора органа разрешения спора уже с самого начала.

Затем на предварительной стадии государство заявляет основную часть возражений, к которым в условиях конфликта добавляются особые доводы. К обычным возражениям относятся отсутствие компетенции *ratione materiae* (наличие защищённой инвестиции), *ratione personae* (национальная принадлежность инвестора, использование холдинговых компаний исключительно как инструмента получения защиты, оговорки об отказе в предоставлении преимуществ), *ratione temporis* (- возникновение спора до вступления договора в силу), злоупотребление правом (реструктуризация после возникновения спора или с момента, когда его уже можно было разумно предвидеть, делает требования неприемлемыми), неприемлемость требований (не истёк период переговоров, право выбора органа разрешения спора уже осуществлено - вновь показательно дело *Pantechniki*), незаконность инвестиции (коррупция или мошенничество при первоначальном вложении средств). В условиях конфликта возникают особые возражения: о применимости договора к соответствующей территории в случае оккупации, о предполагаемом влиянии боевых действий на договор, о заявленной невозможности участвовать в разбирательстве. Неучастие государства не блокирует арбитраж - регламенты позволяют составу продолжить производство, - но осложняет исполнение решения и предъявляет повышенные требования к обоснованию позиции истца: даже при отсутствии возражений другой стороны состав арбитража обязан удостовериться в наличии у него компетенции и в обоснованности требований.

На этом же этапе необходимо согласовать действия по различным направлениям. Кризисное дело редко ограничивается арбитражем. Параллельно могут вестись уголовные производства против руководителей компании в принимающем государстве, использоваться правозащитные механизмы в связи с посягательствами на личность или имущество, решаться вопросы с банками и страховщиками, предприниматься дипломатические шаги (дипломатическая защита со стороны государства национальной принадлежности инвестора остаётся субсидиарным средством, однако статья 27(1) Конвенции МЦУИС запрещает этому государству осуществлять дипломатическую защиту или предъявлять международное требование по спору, который его инвестор и принимающее государство согласились передать или уже передали в арбитраж МЦУИС, кроме случая, когда принимающее государство не исполняет решение. Таким образом, согласие на арбитраж МЦУИС закрывает этот путь, сохраняя лишь возможность неофициальных дипломатических контактов для содействия урегулированию). Наконец, дело может освещаться в СМИ. Главное правило - единая координация: каждый процессуальный документ, каждое заявление и каждую жалобу следует сверять

с позициями, занятыми по другим направлениям, поскольку оппонент непременно воспользуется противоречиями. Соответствующие направления рассматриваются в руководствах той же серии по стратегии ведения дел о защите прав человека, *использованию права как инструмента давления* и международным санкциям.

Что собрать

- Сравнительный анализ органов разрешения спора, доступных по каждому применимому документу, с указанием соответствующего режима исполнения решений.
- Доказательства компетенции: наличие инвестиции, национальная принадлежность и контроль, даты владения и полномочия представителя. Статья 25(2) Конвенции МЦУИС исключает из сферы её применения физическое лицо, которое на дату выражения согласия или регистрации заявления имело также гражданство государства-ответчика. Если на дату выражения согласия компания имела национальность этого государства, необходимо доказать иностранный контроль и соглашение сторон о том, что её следует рассматривать как юридическое лицо другого Договаривающегося государства.
- Документальное подтверждение выполнения предварительных условий: уведомление, соблюдение срока переговоров, попытки мирного урегулирования.
- Перечень всех текущих параллельных производств по каждому направлению.

Чего не делать

- Выбирать орган разрешения спора исходя из процессуального удобства, не изучив перспективы исполнения: выбор должен определяться конечным результатом.
- Допускать, чтобы позиция в уголовном производстве, заявления для СМИ или сведения, сообщённые страховщику, противоречили документам, представленным в арбитраж.

Главное

Орган разрешения спора выбирают **исходя из конечного результата**: учитывают режим исполнения будущего решения, способы его оспаривания и способность выбранного механизма действовать при неучастии государства. Благоприятное решение, которое невозможно исполнить, не обеспечивает победы.

Этап 11 - Добиться исполнения арбитражного решения против государства

Сроки: подготовка с начала ведения дела, исполнение после вынесения решения · Значение: добиться фактической выплаты присуждённой суммы

Арбитражное решение против государства, находящегося в состоянии войны, под санкциями или просто уклоняющегося от исполнения, даёт правовое основание для взыскания, но само по себе не приносит выплаты. Работа по фактическому взысканию присуждённой суммы требует самостоятельной стратегии и начинается за годы до вынесения решения - при выборе органа разрешения спора (этап 10) и выявлении активов.

Режим зависит от выбранного органа. **Решения МЦУИС:** Конвенция 1965 года устанавливает автономную систему, в рамках которой осуществляются все предусмотренные способы оспаривания. Прежде всего, это отмена решения комитетом ad hoc по ограниченному перечню оснований статьи 52 (именно этим путём пошли стороны в аргентинских делах). Заявление об отмене необходимо подать в течение 120 дней с даты решения, а в случае коррупции одного из арбитров - в течение 120 дней с момента её обнаружения, но не позднее трёх лет с даты решения. Заявление о пересмотре (статья 51) подаётся в течение 90 дней с момента обнаружения факта, имеющего решающее значение, который на момент вынесения решения не был известен ни арбитражу, ни заявителю, причём неосведомлённость последнего не должна быть следствием его небрежности. Предельный срок составляет три года с даты решения. С учётом нового начала течения сроков, предусмотренного статьёй 49(2), по истечении этих сроков воспользоваться указанными способами оспаривания невозможно. Независимо от течения этих сроков каждое Договаривающееся государство признаёт решение обязательным и обеспечивает исполнение установленных им денежных обязательств так же, как если бы речь шла об окончательном решении его собственных судов (статья 54). Исключение составляет приостановление исполнения в ходе толкования, пересмотра или отмены решения, включая временное приостановление, которое вступает в силу, если о нём заявлено в заявлении о пересмотре или отмене, и действует до разрешения соответствующего ходатайства (статьи 50(2), 51(4) и 52(5)). Заявление о вынесении дополнительного решения или об исправлении решения подаётся в течение сорока пяти дней с момента направления его заверенных копий. Если арбитраж выносит решение по статье 49(2), оно становится частью арбитражного решения, а его дата служит предусмотренной этой статьёй точкой отсчёта для сроков по статьям 51(2) и 52(2). При этом по-прежнему необходимо установить дату обнаружения существенного факта или коррупции. **Решения вне системы МЦУИС:** их признание и исполнение регулирует Нью-Йоркская конвенция 1958 года с учётом её сферы применения, оговорок, ограниченного перечня оснований для отказа,

более благоприятных норм государства суда (статья VII) и контроля со стороны судов по месту исполнения. Сроки обращения за отменой решения в суд по месту арбитража устанавливает право этого места. Они часто кратки, и их необходимо проверить немедленно после вынесения решения (во Франции заявление об отмене международного арбитражного решения, вынесенного во Франции, подаётся в Апелляционный суд Парижа. Обратиться можно с момента вынесения решения. Общий срок составляет один месяц со дня уведомления, которое, если стороны не договорились об ином, производится путём официального вручения (статья 1519 Гражданского процессуального кодекса). Необходимо проверить правила об увеличении срока в связи с территориальной удалённостью, в частности о предоставлении двух дополнительных месяцев, если заявитель проживает за границей (статьи 643 и 1527). Декрет № 2026-741 от 6 августа 2026 года реформирует арбитражное законодательство с 1 января 2027 года, а его положения об арбитражных решениях и способах их оспаривания применяются только к решениям, вынесенным после этой даты. Поэтому необходимо установить, какая редакция применима к конкретному решению). Для обоих режимов действует общее ограничение: принудительное исполнение за счёт государственного имущества регулируется нормами об иммунитете от принудительного исполнения, действующими в каждом государстве суда. Для решений МЦУИС это прямо закреплено в статье 55 Конвенции МЦУИС. Следовательно, даже решение МЦУИС не даёт права обратить взыскание на любое имущество государства в любой стране.

Стратегия исполнения строится по трём направлениям. **Выявление активов:** в юрисдикциях с благоприятными условиями исполнения необходимо установить, какое имущество государства используется в коммерческих целях и какое охраняется суверенным иммунитетом (дипломатическое и военное имущество, имущество центрального банка в значительной мере защищены). Следует также выявить права требования государства к третьим лицам, на которые можно обратить взыскание. Во Франции для любой обеспечительной или исполнительной меры в отношении имущества иностранного государства требуются предварительное разрешение судьи и соблюдение одного из условий статьи L. 111-1-2 Кодекса гражданского исполнительного производства. **Выбор юрисдикций:** национальные нормы об иммунитетах существенно различаются. Определение последовательности производств по получению экзекватуры и наложению ареста в нескольких юрисдикциях требует самостоятельной стратегии. **Дополнительные рычаги:** предусмотренный контрактом отказ от иммунитета (отсюда его значение на этапе 12), переговоры с опорой на реальную возможность принудительного исполнения - многие решения против государств приводят к урегулированию путём переговоров, и чем реальнее перспектива взыскания, тем легче достичь соглашения, - а также учёт санкционных режимов, в силу которых соответствующие активы могут быть заморожены, а для наложения на них ареста может потребоваться разрешение. Все эти вопросы - юрисдикционный иммунитет и иммунитет от принудительного исполнения, категории имущества, отказ от иммунитета - рассматриваются в руководстве по международным иммунитетам из той же серии, к которому отсылает этот этап.

> *Внимание*
> Когда государство-должник находится под санкциями, его активы могут быть заморожены, для наложения на них ареста может потребоваться разрешение, а осторожность банков может выходить за пределы их юридических обязанностей. Кроме того, статья 11, пункт 2 bis, Регламента (ЕС) № 833/2014 при установленных в ней условиях запрещает признавать или исполнять в Союзе некоторые решения, вынесенные в рамках арбитража против государства-члена в связи с санкциями против России. Следует проверить место разбирательства, содержание конкретного требования и личность лица, ссылающегося на решение. Таким образом, в каждой юрисдикции необходимо проверить как режим активов, так и режим самого решения. Оба режима подробно рассмотрены в руководстве по международным санкциям.

> *Типичная ошибка*
> Изучать иммунитеты от принудительного исполнения лишь после вынесения решения. Статья 55 Конвенции МЦУИС прямо сохраняет действие норм об иммунитетах государства суда: **активы, на которые можно обратить взыскание, выявляют до начала арбитража**, а не после победы.

Этап 12 - Выстроить защиту до начала кризиса

Сроки: **до кризиса - или в промежутке между кризисами** · Значение: средства защиты выбирают до того, как в них возникнет необходимость

Последний этап адресован тем, кто читает руководство до наступления кризиса: инвесторам, работающим в нестабильных юрисдикциях, фондам, размещающим там капитал, и юридическим службам, принявшим на себя сопровождение ранее возникших рисков. Всё рассмотренное выше - стандарты защиты, оговорки, органы разрешения споров и исполнение решений - зависит от того, как инвестиция структурирована до кризиса, пока все варианты ещё открыты. С началом кризиса такие решения становится трудно принять либо они уже не дают нужного результата.

Планирование защиты по международным договорам. Прежде всего следует выстроить структуру владения так, чтобы инвестиция пользовалась защитой одного или нескольких договоров с наиболее надёжным сочетанием условий: полный набор материально-правовых стандартов (полная защита и безопасность, расширенная оговорка о военных потерях, справедливый и равноправный режим), ясно выраженное согласие на арбитраж с действенным режимом исполнения решений и отсутствие ограничительных положений (применимой оговорки об отказе в предоставлении преимуществ,

условий выбора органа разрешения спора, способных закрыть доступ к арбитражу). Если юридическое лицо одного государства - члена Европейского союза инвестирует в другом государстве-члене, доступ к такому арбитражу, кроме того, закрыт или существенно затруднён: Суд ЕС признал арбитражную оговорку двустороннего договора между государствами - членами ЕС несовместимой с правом Союза (*Achmea*, C-284/16, 6 марта 2018 года). Большинство государств-членов 5 мая 2020 года заключили соглашение о прекращении таких договоров, а по праву Союза Договор к Энергетической хартии не может служить основанием для арбитража внутри ЕС (*Komstroy*, этап 02). Такое планирование правомерно, если оно предшествует моменту, когда спор можно было разумно предвидеть. С этого момента реструктуризация становится уязвимой для возражений, даже если спор ещё не возник. Арбитражи квалифицируют такую запоздалую реструктуризацию как злоупотребление правом. В деле *Philip Morris Asia против Австралии* (ППТС, решение о компетенции и приемлемости от 17 декабря 2015 года) арбитраж признал неприемлемыми требования инвестора, который изменил структуру владения с основной целью получить договорную защиту, когда спор уже можно было разумно предвидеть. Момент, с которого спор можно было разумно предвидеть, устанавливается применительно к обстоятельствам каждого дела. Практическое последствие существенно: возможность изменить структуру владения утрачивается именно тогда, когда становится ясно, зачем это нужно. Отсюда правило: периодически проверять договорную защиту вне кризиса и заблаговременно проводить реструктуризацию.

Защита по контрактам. При заключении государственных контрактов следует согласовать то, чего не дают международные договоры: самостоятельные арбитражные оговорки, стабилизационные оговорки, определения форс-мажора, защищающие прежде всего хозяйствующего субъекта, а не государство, и прямо выраженный отказ от юрисдикционного иммунитета и иммунитета от принудительного исполнения. Последнюю оговорку легче всего согласовать в мирное время, а наибольшую ценность она приобретает в кризис (этап 11).

Страхование политических рисков. Сеульская конвенция 1985 года учредила МАГИ специально для покрытия некоммерческих рисков в странах с формирующейся экономикой: войны и гражданских беспорядков, экспроприации, ограничений денежных переводов и нарушения контракта. Гарантия МАГИ или сопоставимый частный полис даёт три преимущества. Во-первых, получение возмещения не зависит от исхода длительного арбитража при условии совершения действий и использования средств правовой защиты, предусмотренных полисом. Во-вторых, гарантия имеет сдерживающий эффект: при экспроприации инвестиции, гарантированной учреждением Группы Всемирного банка, государству придётся учитывать как переход прав инвестора к этому учреждению в порядке суброгации, так и его институциональный вес. В-третьих, оформление страхования требует документально зафиксировать состояние инвестиции, что впоследствии послужит исходной точкой для доказывания. Необходимо знать и ограничения: предельные суммы выплат, исключения, страховые премии, отражающие уровень риска, сроки и условия уведомления о страховом случае.

Мониторинг международных договоров. Договорные режимы меняются, и объём защиты может со временем сократиться. Наиболее наглядный пример - последовательный выход участников из Договора к Энергетической хартии. Для Италии выход вступил в силу 1 января 2016 года с сохранением защиты до 1 января 2036 года. Затем последовала волна выходов, вступивших в силу с декабря 2023 года (Франция, Германия, Польша) по август 2026 года (Литва), включая выход Европейского союза и Евратома 28 июня 2025 года. Процесс продолжается: в 2026 году о выходе с вступлением его в силу в 2027 году уведомили, в частности, Ирландия, Румыния, Болгария и Швеция. С даты каждого выхода исчисляется отдельный двадцатилетний период сохранения защиты ранее осуществлённых инвестиций с учётом режима, действующего внутри ЕС и рассмотренного на этапе 02. Двусторонние договоры денонсируются или пересматриваются, условия сохранения их действия различаются, арбитражная практика развивается. Для долгосрочной инвестиции в юрисдикции повышенного риска оправдан ежегодный пересмотр объёма защиты: действующие договоры, объявленные денонсации, применимые оговорки о сохранении действия договора, текущее состояние структуры владения. Затраты на такую проверку невелики, а когда защита потребуется, от неё может зависеть исход всего дела.

Что собрать (заблаговременно)

- Ежегодно обновляемая оценка защиты каждой инвестиции повышенного риска по международным договорам.
- Перечень ключевых условий контрактов: арбитраж, стабилизация, форс-мажор, отказ от иммунитета.
- Сопоставление затрат и преимуществ гарантии МАГИ или частного страхового полиса для активов, подверженных риску.
- План сохранения доказательств, который можно привести в действие при наступлении кризиса (этап 03).

Чего не делать

- Откладывать реструктуризацию до кризиса: изменение структуры владения после возникновения спора даёт основания для возражения о злоупотреблении правом.
- Оформлять страхование, не сопоставив предусмотренные полисом сроки и исключения с возможной стратегией ведения спора.

Главное

Возможность изменить структуру владения утрачивается, когда спор становится предвидимым. **Всё решается заблаговременно**: структура владения, договорные оговорки, страхование, сохранение доказательств. Наиболее прочную позицию в кризисе имеет тот, кто подготовился ещё до появления его первых признаков.

КРИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР

Ошибки, которые *ставят защиту под угрозу*

01 **Ждать окончания боевых действий, прежде чем действовать.** Общего принципа, по которому война приостанавливала бы течение сроков, не существует. Пока всё внимание сосредоточено на кризисе, продолжают течь сроки переговоров о мирном урегулировании, пресекательные сроки по международным договорам и сроки по страховым полисам.

02 **Действовать до правовой квалификации ситуации.** Вооружённый конфликт, беспорядки, чрезвычайное положение, оккупация, санкции: от квалификации зависит круг применимых норм. Наспех составленное уведомление или преждевременное публичное заявление может закрепить неблагоприятную для дела квалификацию.

03 **Ссылаться на абсолютную ответственность государства.** Как установил арбитраж в деле *AAPL против Шри-Ланки* (1990), полная защита и безопасность предполагает обязанность проявлять должную осмотрительность. Требование, близкое по своему основанию к ответственности независимо от вины, можно обосновать лишь оговоркой, предоставляющей право на компенсацию без доказывания небрежности, - расширенной оговоркой о военных потерях или оговоркой о реквизиции (этап 05). Если требование строится на предположении о гарантированном результате, теряют убедительность и остальные доводы.

04 **Пренебрегать письменным обращением за защитой в период кризиса.** Чтобы доказать бездействие государства, необходимо установить, что было известно властям и о чём их просили. Отсутствие документально подтверждённой просьбы о защите надолго ослабляет основное правовое основание требований.

05 **Смешивать военный ущерб, регуляторную меру и экспроприацию.** Это три режима, каждый со своим предметом доказывания и правилами расчёта возмещения. Если квалифицировать любую потерю как экспроприацию, арбитраж может отклонить требования целиком, хотя раздельная квалификация позволила бы по меньшей мере сохранить самостоятельные основания для их рассмотрения.

06 **Толковать оговорку о военных потерях, не различая её относительную и расширенную формы.** Первая даёт право лишь на режим, предоставленный другим лицам. Вторая создаёт самостоятельное право на возмещение при реквизиции или уничтожении имущества без необходимости, зачастую при условии, что уничтожение произошло вне боевых действий. Ошибка в толковании лишает требование одного из его оснований целиком.

07 **Обращаться в местные суды, не проверив оговорки об окончательности выбора.** Решение по делу *Pantechniki против Албании* (2009) показывает цену этой ошибки: арбитражное требование, имевшее ту же коренную основу, что и иск в местном суде, было признано неприемлемым, хотя инвестор сформулировал его как требование из международного договора.

08 **Недооценивать возражения государства.** Форс-мажор, состояние крайней необходимости, оговорки о существенных интересах безопасности: аргентинские дела показывают, что такие возражения могут быть приняты по меньшей мере в отношении острой фазы кризиса. Если их не предвидеть, уязвимость требований обнаружится в самый неблагоприятный момент.

09 **Слишком поздно приступать к доказыванию присвоения поведения государству.** Установить исполнителей по подразделениям, знакам различия и приказам можно лишь по свежим следам. Спустя годы останутся лишь сведения о потерях без установленных исполнителей, и единственным доступным основанием станет необеспечение защиты, которое придётся доказывать по реакции властей.

10 **Менять структуру владения после возникновения спора.** Если реструктуризация проведена, когда спор уже возник или был предвидим, государство может заявить о злоупотреблении правом, а требования могут быть признаны неприемлемыми. Возможность изменить структуру владения утрачивается именно тогда, когда становится ясно, зачем это нужно.

11 **Выбирать орган разрешения спора без учёта перспектив исполнения.** Режим МЦУИС или Нью-Йоркская конвенция, иммунитеты от принудительного исполнения, активы, на которые можно обратить взыскание: орган разрешения спора выбирают исходя из конечного результата. Благоприятное решение, которое невозможно исполнить, не обеспечивает победы.

12 **Допускать противоречия между позициями по разным направлениям.** Арбитраж, защита по уголовному делу, механизмы защиты прав человека, взаимодействие со страховщиками и прессой: каждое заявление имеет последствия для остальных направлений. Оппонент непременно воспользуется расхождениями между процессуальными документами.

Как проходит первая беседа с Hennebel Avocats

До обсуждения дела по существу адвокатское бюро проверяет отсутствие конфликта интересов. Поэтому при первом обращении укажите только наименования или имена сторон и соответствующее государство. Первая беседа с бюро конфиденциальна и посвящена исключительно правовой квалификации ситуации. В зависимости от возможностей её можно провести по защищённой телефонной связи, по зашифрованной видеосвязи или при личной встрече. Для конфиденциальной связи бюро использует Signal и Threema, а для документов ограниченного доступа - защищённое хранилище. Сведения по существу дела не следует передавать через общедоступные сервисы обмена сообщениями.

Беседа охватывает три вопроса: точный характер ситуации и рассматриваемых мер (конфликт, беспорядки, чрезвычайный режим, оккупация, уничтожение имущества, реквизиция, экспроприация, уголовно-правовая переквалификация), хронологию событий и состояние сроков (переговоры о мирном урегулировании, пресекательные сроки, сроки по страховым полисам), а также предварительную стратегию (применимые договоры и уровни структуры владения, доступные органы

разрешения спора, предвидимые возражения другой стороны, исполнение решения). По итогам первой беседы бюро, с учётом обстоятельств дела, может подготовить письменное заключение о правовой квалификации ситуации с указанием возможных действий и объёма поручения. Условия подготовки заключения согласуются заранее.

На первую беседу распространяется адвокатская тайна на условиях, установленных законом.

В ситуациях, требующих безотлагательных действий, - если уже происходит уничтожение или изъятие имущества, истекает пресекательный срок, необходимо принять меру принудительного исполнения или противодействовать ей, - бюро рассматривает срочные обращения в приоритетном порядке и может привлечь кризисную группу (Crisis Room · Praesidium), которая координирует юридические действия, сохранение доказательств и параллельную работу со страховщиками и банками.

ПРИЛОЖЕНИЕ - ИСПОЛЬЗОВАННЫЕ ИСТОЧНИКИ

Таблица упомянутых правовых актов и решений

Правовые источники, использованные в руководстве, и их значение для практики. Для решений указан год принятия. Их содержание, сфера действия и пределы применения раскрыты в основном тексте.

ССЫЛКА	ПРЕДМЕТ	ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ ПРАКТИКИ
МЦУИС, 1965	Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств	Статьи 25 (компетенция), 27 (дипломатическая защита и исключения), 49(2) (дополнение или исправление решения: 45 дней, новое начало течения сроков), 51 и 52 (пересмотр: 90 дней с момента обнаружения факта, предельный срок три года. Отмена: 120 дней с даты решения, особый порядок в случае коррупции), 54 и 55 (исполнение и иммунитеты).
AAPL, 1990	AAPL против Шри-Ланки (МЦУИС, ARB/87/3)	Первый арбитраж непосредственно на основании ДИС. Полная защита и безопасность предполагает обязанность проявлять должную осмотрительность и не влечёт абсолютной ответственности.

T, 1997	MT против Заира (МЦУИС, ARB/93/1)	Ответственность за необеспечение защиты от разграбления. Бездействие свидетельствует о нарушении обязанности проявлять должную осмотрительность. Военнослужащие, участвующие в разграблении по отдельности, не признаны «силами» государства в смысле оговорки о военных потерях.
antechniki, 2009	Pantechniki против Албании (МЦУИС, ARB/07/21)	Должная осмотрительность оценивается с учётом обстоятельств и средств государства (требование о нарушении полной защиты и безопасности отклонено по существу). Окончательность выбора: признано неприемлемым требование, имевшее ту же коренную основу, что и иск, предъявленный в местном суде.
MS, 2005	MS против Аргентины (МЦУИС, ARB/01/8)	Возражение о состоянии крайней необходимости отклонено. Комитет ad hoc (2007) признал толкование статьи XI через призму обычного права явной ошибкой в применении права, но не отменил решение в этой части. Частичная отмена коснулась только вывода об оговорке о соблюдении принятых обязательств вследствие отсутствия мотивировки.

LG&E, 2006	LG&E против Аргентины (МЦУИС, ARB/02/1, решение об ответственности от 3 октября 2006 года)	Возражение принято на основании статьи XI ДИС между США и Аргентиной (оговорка о существенных интересах безопасности), истолкованной с учётом состояния крайней необходимости, в отношении острой фазы кризиса. Определяющее значение имели временные границы этого периода.
Enron, 2007 · Sempra, 2007	Enron против Аргентины (МЦУИС, ARB/01/3) и Sempra против Аргентины (МЦУИС, ARB/02/16)	Возражение о состоянии крайней необходимости отклонено. В 2010 году решение по делу Sempra отменено полностью, а решение по делу Enron - в части выводов о возражениях государства (статья XI и состояние крайней необходимости по обычному праву), ответственности и возмещении. Дела иллюстрируют изменчивость практики.
КМП, 2001	Статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния	Статьи 4-11 (органы государства, элементы государственной власти, контроль, осуществление полномочий в отсутствие официальных властей, когда того требуют обстоятельства, победа повстанческого движения, принятие поведения в качестве собственного). Статья 23 (форс-мажор). Статья 25 (состояние крайней необходимости, строгие условия применения). Статья 27, пункт b) (вопрос о возмещении материальных потерь оставлен открытым).

Хожув, 1928	Дело о фабрике в Хожуве (ППМП, рассмотрение по существу, решение № 13 от 13 сентября 1928 года, серия A, № 17)	Принцип полного возмещения вреда, причинённого противоправным деянием: по возможности устранить все его последствия. Отличается от правила о компенсации за правомерную экспроприацию.
ДЭХ, 1994	Договор к Энергетической хартии	Отраслевая защита инвестиций в энергетике. Последовательный выход ряда государств-членов (вступление выхода в силу с декабря 2023 года по август 2026 года, уведомления 2026 года о выходе в 2027 году), а также ЕС и Евратома (выход вступил в силу 28 июня 2025 года). Двадцатилетняя оговорка о сохранении действия договора (статья 47(3)) применяется с даты каждого выхода. По праву Союза обращение в арбитраж внутри ЕС исключено. Статья 13 регулирует компенсацию за экспроприацию. Модернизированный текст частично вступил в силу, а в остальной части временно применяется с 3 сентября 2025 года с учётом заявлений Сторон и совместимости с их внутренним правом.

МАГИ, 1985	Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (Сеул)	Страхование некоммерческих рисков: война и гражданские беспорядки, экспроприация, ограничения денежных переводов. Гарантии предоставляются в отношении инвестиций в развивающихся государствах-членах (статья 14). Как правило, осуществление инвестиции должно начаться после регистрации заявки или получения Агентством иного удовлетворительного доказательства намерения получить его гарантию. Поправки, вступившие в силу 14 ноября 2010 года, распространили защиту на некоторые категории уже существующих инвестиций (статья 12). Суброгация в пользу Агентства (статья 18).
erest Estate, 2018	Everest Estate против России (ППТС 2015-36, ДИС между Украиной и Россией 1998 года)	Дела, связанные с Крымом: арбитражи признали применимость договора и свою компетенцию в отношении инвестиций на территории, перешедшей под контроль государства-ответчика. По состоянию на 29 октября 2026 года практика судебного контроля за решениями продолжала развиваться.
Нью-Йорк, 1958	Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений	Режим признания и приведения в исполнение решений, вынесенных вне системы МЦУИС. Перечень оснований для отказа ограничен.

Гаага, 1907	Положение о законах и обычаях сухопутной войны (приложение к IV Гаагской конвенции)	Международный вооружённый конфликт и оккупация: статья 23(g) (запрет уничтожения и захвата имущества, кроме случаев настоятельной военной необходимости), статьи 46, 52 и 55 (частная собственность, реквизиции, управление публичным имуществом).
Женева, 1949 · ДП II, 1977	Женевские конвенции (общая статья 3, IV Конвенция, статья 53) и Дополнительный протокол II	Статья 53 IV Женевской конвенции: оккупирующей державе запрещено уничтожать имущество, кроме случаев абсолютной военной необходимости. При вооружённом конфликте немеждународного характера необходимо проверить общую статью 3, Протокол II с учётом сферы его применения, обычные нормы и другие применимые договоры.
КМП, 2011	Проекты статей о последствиях вооружённых конфликтов для международных договоров	Статья 3: вооружённый конфликт не влечёт ipso facto прекращения или приостановления действия международных договоров. Приложение (примерный перечень), пункт e). Текст не имеет статуса международного договора.
ДИС между США и Аргентиной	Двусторонний инвестиционный договор, статья XI	Оговорка о мерах, не исключаемых договором (общественный порядок, существенные интересы безопасности), занимает центральное место в аргентинских делах.

ЮНСИТРАЛ	Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ	Арбитраж ad hoc, административное сопровождение которого часто осуществляет ППТС (дела, связанные с Крымом). Признание решений по Нью-Йоркской конвенции.
engiz, 2018	Cengiz против Ливии (МТП, № 21537/ZF/AYZ, ДИС между Ливией и Турцией)	Применение стандарта полной защиты и безопасности и оговорки о потерях в условиях конфликта в Ливии, начавшегося в 2011 году.
Strabag, 2020	Strabag против Ливии (Дополнительный механизм МЦУИС, ARB(AF)/15/1)	Оговорка о потерях в вооружённом конфликте и стандарт полной защиты. На решение не распространяется режим отмены и исполнения, установленный Вашингтонской конвенцией.
Güriş, 2020	Güriş против Сирии (МТП, № 21845/ZF/AYZ, место арбитража - Женева, окончательное решение от 31 августа 2020 года принято большинством голосов)	Применение безусловной оговорки о военных потерях из договора между Италией и Сирией на основании оговорки о режиме наибольшего благоприятствования в договоре между Турцией и Сирией. Федеральный суд Швейцарии 8 апреля 2021 года отклонил жалобу инвесторов относительно валюты присуждённой суммы.

Naftogaz, 2023	Naftogaz против России (ППТС 2017-16, ДИС между Украиной и Россией 1998 года)	Апелляционный суд Гааги 19 июля 2022 года отменил частичное арбитражное решение в отношении инвестиций, осуществлённых до 1 января 1992 года. Верховный суд Нидерландов 6 декабря 2024 года отклонил кассационные жалобы. При рассмотрении заявления об отмене окончательного решения от 12 апреля 2023 года апелляционный суд 22 сентября 2026 года возобновил обсуждение вопроса о частичной отмене и соответствующих суммах, отложив принятие решения.
chadbank, 2021-2026	Oschadbank против России (ППТС 2016-14), контроль со стороны французских судов	Апелляционный суд Парижа 30 марта 2021 года отменил арбитражное решение ввиду отсутствия компетенции ratione temporis. Кассационный суд 7 декабря 2022 года отменил это постановление. При новом рассмотрении 1 июля 2025 года заявление об отмене было отклонено. 23 июня 2026 года ввиду отсутствия беспристрастности одного из арбитров было отменено решение от 11 декабря 2023 года об отклонении заявления о пересмотре. 19 июля 2026 года Россия ходатайствовала о возобновлении пересмотра. Практика судебного контроля продолжает развиваться.

Philip Morris Asia, 2015	Philip Morris Asia против Австралии (ППТС 2012-12, решение о компетенции и приемлемости)	Реструктуризация, проведённая в момент, когда спор уже можно было разумно предвидеть, признана злоупотреблением правом, а требования - неприемлемыми.
ГА ООН, 1803, 1962	Резолюция 1803 (-XVII) Генеральной Ассамблеи «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами»	Принцип служит обоснованием права регулирования, но не является самостоятельным основанием защиты. При национализации предусмотрена надлежащая компенсация (§ 4).
Типовой договор США, 2012	Типовой двусторонний инвестиционный договор США (2012), статья 26(1)	Три года с момента, когда истец узнал или должен был узнать как о предполагаемом нарушении, так и о потерях, понесённых им или его предприятием.
Реестр ущерба, 2026	Реестр ущерба, причинённого агрессией Российской Федерации против Украины (Совет Европы)	Приём заявлений юридических лиц по отдельным категориям начался 29 апреля 2026 года. К 30 сентября 2026 года были открыты все категории. Необходимо проверить условия подачи, соотношение с арбитражем и сроки.
Комиссия по рассмотрению требований, 2025	Конвенция о создании Международной комиссии по рассмотрению требований для Украины (16 декабря 2025 года)	По состоянию на 29 октября 2026 года Конвенция не вступила в силу. Согласно статье 30(3), двадцать пять подписавших её сторон должны выразить согласие на её обязательность, а их совокупные взносы должны составлять не менее половины бюджета Реестра за 2025 год. Конвенция вступает в силу в первый день месяца, следующего за истечением трёх месяцев со дня выполнения обоих условий.

ЕС 2025/1904	Решение (ЕС) 2025/1904 Европейского парламента и Совета от 10 сентября 2025 года (соглашение о толковании и применении ДЭХ)	Вступившее в силу соглашение исключает арбитраж внутри ЕС на основании оговорки о сохранении действия договора. Значение соглашения для арбитражей и судов третьих государств остаётся спорным.
ГПК, статья 1519	Гражданский процессуальный кодекс, статья 1519, и Декрет № 2026-741 от 6 августа 2026 года	Для международного арбитражного решения, вынесенного во Франции, срок подачи заявления об отмене составляет один месяц со дня уведомления и увеличивается на два месяца, если заявитель проживает за границей. Необходимо проверить переходные положения реформы, вступающей в силу 1 января 2027 года.
ЕС, санкции в отношении России	Регламенты (ЕС) № 833/2014 и № 269/2014, статья 11	Положения, запрещающие удовлетворять требования, связанные с контрактами, затронутыми ограничительными мерами. Запрет влияет на само требование.
chmea, 2018 · соглашение между государствами - членами ЕС, 2020	Суд ЕС, 6 марта 2018 года, Achmea, C-284/16. Соглашение о прекращении двусторонних инвестиционных договоров между государствами - членами ЕС (5 мая 2020 года)	Доступ к арбитражу на основании двусторонних договоров между государствами - членами ЕС закрыт или существенно затруднён.

Основные источники

- Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Вашингтон, 1965), в частности статьи 25, 27, 51, 52, 54 и 55.
- Статьи Комиссии международного права об ответственности государств за международно-противоправные деяния (2001), в частности статьи 4-11, 23, 25 и 27, и комментарии к ним.
- Комиссия международного права, проекты статей о последствиях вооружённых конфликтов для международных договоров (2011), в частности статья 3 и приложение. Генеральная Ассамблея ООН, резолюция 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 года «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами».
- ППМП, дело о фабрике в Хожуве, рассмотрение по существу, решение № 13 от 13 сентября 1928 года, серия A, № 17.
- Решения МЦУИС: AAPL против Шри-Ланки (ARB/87/3, 27 июня 1990 года), AMT против Заира (ARB/93/1, 21 февраля 1997 года), Pantechniki против Албании (ARB/07/21, 30 июля 2009 года). Дополнительный механизм МЦУИС: Strabag против Ливии (ARB(AF)/15/1, 29 июня 2020 года). Решения МТП: Cengiz против Ливии (№ 21537/ZF/AYZ, 7 ноября 2018 года), Güriş против Сирии (№ 21845/ZF/AYZ, 31 августа 2020 года). ППТС: Philip Morris Asia против Австралии (2012-12, решение о компетенции и приемлемости от 17 декабря 2015 года).
- Аргентинские дела о состоянии крайней необходимости и оговорке о существенных интересах безопасности: CMS (ARB/01/8, 2005, частичная отмена в 2007 году), LG&E (ARB/02/1, 2006), Enron (ARB/01/3, 2007, частичная отмена в 2010 году), Sempra (ARB/02/16, 2007, отмена в 2010 году).
- Дела, связанные с Крымом, на основании ДИС между Украиной и Россией 1998 года, в том числе Everest Estate против России (ППТС 2015-36, решение от 2 мая 2018 года) и Naftogaz против России (ППТС 2017-16, окончательное решение от 12 апреля 2023 года. По частичному решению: Апелляционный суд Гааги, 19 июля 2022 года, и Верховный суд Нидерландов, 6 декабря 2024 года). Oschadbank против России (ППТС 2016-14): Апелляционный суд Парижа, 30 марта 2021 года, Кассационный суд, 7 декабря 2022 года, Апелляционный суд Парижа при новом рассмотрении, 1 июля 2025 года, Апелляционный суд Парижа, 23 июня 2026 года (отмена арбитражного решения от 11 декабря 2023 года по заявлению о пересмотре).

- Договор к Энергетической хартии (1994), в частности статьи 13 и 47(3), и модернизированный текст (разделы A и B приложения NI действуют с 3 сентября 2025 года, остальные поправки временно применяются с этой даты с учётом заявлений Сторон и совместимости с их внутренним правом). Выход государств-членов (вступление выхода в силу с декабря 2023 года по август 2026 года, уведомления 2026 года о выходе в 2027 году), а также Европейского союза и Евратома (выход вступил в силу 28 июня 2025 года). Решение (ЕС) 2025/1904 от 10 сентября 2025 года об одобрении Союзом соглашения о толковании и применении Договора к Энергетической хартии.
- Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (Сеул, 1985), в частности статьи 12, 14 и 18. Типовой двусторонний инвестиционный договор США (2012), статья 26(1).
- Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958). Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ. Двусторонний инвестиционный договор между США и Аргентиной, статья XI. Гражданский процессуальный кодекс, статья 1519, и Декрет № 2026-741 от 6 августа 2026 года. Регламенты (ЕС) № 833/2014 и № 269/2014, статья 11. Суд ЕС, 6 марта 2018 года, *Achmea*, C-284/16. Соглашение о прекращении двусторонних инвестиционных договоров между государствами - членами Союза (5 мая 2020 года). Реестр ущерба, причинённого агрессией Российской Федерации против Украины (Совет Европы). Конвенция о создании Международной комиссии по рассмотрению требований для Украины (16 декабря 2025 года).
- Положение о законах и обычаях сухопутной войны, приложенное к IV Гаагской конвенции (1907), в частности статьи 23(g), 46, 52 и 55. Женевские конвенции (1949), в том числе общая статья 3 и, в частности, статья 53 IV Женевской конвенции. Дополнительный протокол II (1977) (уничтожение имущества и реквизиции, право оккупации, вооружённые конфликты немеждународного характера).

Проверка. Состояние права приведено на 21 ноября 2026 года. Ссылки сверены на эту дату с текстами указанных актов и решений.

Ключевые слова

инвестиционный арбитраж · вооружённый конфликт · полная защита и безопасность · обязанность проявлять должную осмотрительность · оговорка о военных потерях · возмещение убытков · справедливый и равноправный режим · законные ожидания · косвенная экспроприация · состояние

крайней необходимости · форс-мажор · оговорка о существенных интересах безопасности · присвоение поведения государству · Статьи КМП 2001 года · МЦУИС · ЮНСИТРАЛ · ДИС · Договор к Энергетической хартии · оговорка о сохранении действия договора · оккупация · МАГИ · исполнение арбитражных решений · иммунитет от принудительного исполнения · Hennebel Avocats

Hennebel Avocats

Pr. Ludovic Hennebel

global@hennebel.legal

Как цитировать этот документ

Ludovic Hennebel, 'Инвестиции и вооружённые конфликты: практическое руководство' (-Praxis, Hennebel Avocats 2026) <https://hennebel.legal/ru/praxis/guide-investissements-conflits> дата обращения: 24 ноября 2026 г..

Сформировано 24 ноября 2026 г.